



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL

**LA INEFICIENCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL
EN EL PROCESO CIVIL.**

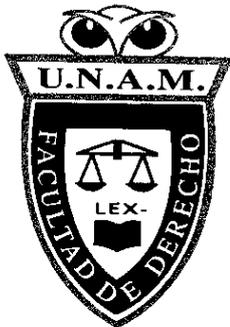
T E S I S

**QUE PARA OPTAR AL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

FRANCISCO ARMANDO GARCÍA ALDANA

ASESOR DE TESIS: LIC. JESÚS VILCHIS CASTILLO



CIUDAD UNIVERSITARIA

MÉXICO D.F. SEPTIEMBRE. 2012



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL
OFICIO No. 063/SDPP/12

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA UNAM
P R E S E N T E.

El alumno **GARCÍA ALDANA FRANCISCO ARMANDO**, con número de cuenta **092002216**, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del LIC. JESUS VILCHIS CASTILLO, la tesis profesional titulada "**LA INEFICIENCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO CIVIL**", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

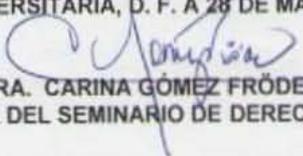
El LIC. JESUS VILCHIS CASTILLO en calidad de asesor, nos informa que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos y que la aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "**LA INEFICIENCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO CIVIL**", puede imprimirse, para ser sometido a la consideración del H. Jurado que ha de examinar al alumno **GARCÍA ALDANA FRANCISCO ARMANDO**.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquel en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad".

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPÍRITU"
CIUDAD UNIVERSITARIA, D. F. A 28 DE MARZO DE 2012.


DRA. CARINA GÓMEZ FRÓDE
DIRECTORA DEL SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL



SEMINARIO DE
DERECHO PROCESAL

c.c.p. Archivo Seminario
c.c.p. Alumno
c.c.p. Minutario

*A mis padres por todo
Su Amor y Cariño...*

*A mis Hermanos por
Todo su apoyo y comprensión...*

*A Dios por permitirme
Vivir en esta vida...*

LA INEFICIENCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO CIVIL.

INDICE.....	I
INTRODUCCIÓN.....	III

CAPÍTULO I MARCO TEÓRICO

1.1. Reseña histórica de la prueba testimonial.....	1
1.2. Conceptos.	14
1.2.1. Proceso y procedimiento.	14
1.2.2. Derecho procesal civil.	17
1.2.3. El procedimiento ordinario civil.	22
1.3. La importancia de la prueba.	32

CAPÍTULO II LA PRUEBA TESTIMONIAL

2.1. Conceptos.	36
2.1.1. De prueba testimonial.	36
2.1.2. De testigo.	39
2.1.2.1. Clases.	41
2.1.3. De testimonio.	43
2.2. Clasificación de la prueba testimonial.	45
2.3. Objeto de la prueba testimonial.	46
2.4. Responsabilidad de los testigos.	53

CAPÍTULO III LA INEFICIENCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL COMO MEDIO DE PRUEBA EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

3.1. Naturaleza jurídica de la prueba testimonial.	64
3.2. La problemática jurídica de la prueba testimonial.....	68
3.3. Ofrecimiento de la prueba testimonial.	70
3.4. Admisión de la prueba testimonial.....	73
3.5. Preparación de la prueba testimonial.	74
3.6. Desahogo de la prueba testimonial.	80
3.7. La tacha de testigos.	86

CAPÍTULO IV

PROYECTO DE ADICIÓN AL CAPÍTULO VII DEL TÍTULO SEXTO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

4.1. Veracidad del testimonio.	88
4.2. Valoración de la prueba testimonial.	97
4.3. Necesidad de establecer bases sólidas que permitan un perfeccionamiento en la prueba testimonial en el proceso civil.....	106
4.4. Propuesta de adición del Capítulo VII del Título Sexto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.....	107
4.5. Texto de la propuesta planteada.....	109
4.6. Justificación de dicha propuesta.....	109
ANEXO 1	113
ANEXO 2	116
ANEXO 3	119
CONCLUSIONES	120
BIBLIOGRAFÍA	122

INTRODUCCIÓN

En la actualidad el sistema jurídico Mexicano ha sufrido una transformación vertiginosa, en el cual los elementos de prueba dentro de los diversos procedimientos jurídicos no han sido actualizados al ritmo y velocidad de él derecho, por lo cual es inminente dicha reforma integral que nos permita al juzgador contar con mayores elementos de prueba para conocer la verdad de los hechos de manera y forma objetiva.

Cierto es que nuestro sistema procesal mexicano, adoptó la prueba testimonial ha carecido de eficacia en el procedimiento jurídico civil, pues pretende allegar de elementos de prueba al juzgador, que en la mayoría de las ocasiones, son difíciles o casi imposibles de aportar.

En el presente trabajo recepcional se pretende demostrar como es ineficaz e ineficiente la prueba testimonial por eso se pretende reforzar los medios de prueba con relación a la prueba testimonial en

En el primer capítulo se desarrollan algunos la reseña histórica de la prueba testimonial así como la importancia que tenía en la época citada Durante el

El segundo capítulo desarrolla la prueba testimonial en si destacando los conceptos de prueba testimonial clases de testigo, clasificación de la prueba testimonial destacando la relevancia que tiene para los diversos actores con relación a la temática

En el capítulo tercero se desarrolla la naturaleza jurídica de la prueba testimonial, su problemática jurídica el ofrecimiento de la prueba admisión de la prueba testimonial y su preparación así como la tacha de testigos.

Por último el capítulo cuarto hace referencia a la propuesta hecha por nosotros el cual va enfocada a la necesidad de establecer mecanismos en la que la prueba testimonial debe desahogar de forma verbal las preguntas que se formulen de manera directa e íntimamente relacionadas a los hechos esto con el objeto de conocer a fondo los hechos, los testigos deberán ser por el juez de forma aleatoria y prudente pues de esta manera se tendría menos posibilidad de ser aleccionados.

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

1.1.- Reseña histórica de la prueba testimonial.

Derecho Romano. “El origen de la prueba testimonial se remonta a los más remotos tiempos de la antigüedad; tenía entonces un gran valor, porque era el único medio con el cual contaban los hombres para hacer constar los actos jurídicos que celebraban o los hechos de los cuales derivaban sus derechos.” ¹

Ello debido a que generalmente la administración de la justicia se basa en juicios orales con ello se deduce que los medios probatorios eran en primer lugar la confesional y en segundo lugar la testimonial de la misma manera se debe de tomar en cuenta que no existía una forma escrita en papel, ni siquiera se conocía el documento.

Sólo tenemos que recordar, claro, a través de los libros, que va prácticamente desde la par de la humanidad. Los medios probatorios como son; el documento, el peritaje, la inspección judicial, los indicios, requieren cierto grado de cultura para su aplicación y entendimiento, mientras que aquellas se deducen lógica y espontáneamente del uso del lenguaje como medio de comunicación entre los seres humanos.

¹ MATEOS, Alarcón. Manuel. Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal. 5ed. Edit. Cárdenas editor y distribuidor México 1998. Pág. 223.

En cuanto al Derecho romano, se puede establecer que durante su vigencia existieron tres sistemas procesales, el primero de ellos fue el de las *legis actiones* o acciones de la ley, que estuvo vigente hasta el siglo II a. C. en que comienza un nuevo sistema llamado formulario, el cual permaneció hasta los comienzos de nuestra era, iniciando su vigencia el tercer sistema llamado *extra ordinem* o extraordinario, a continuación realizaremos una breve explicación de cada uno de ellos.

Tanto el sistema de las acciones de la ley y el sistema formulario, se desarrollaba en dos etapas, una la llamada etapa *in iure* ante el tribunal- que se efectuaba con la presencia de un magistrado, siendo este el encargado del planteamiento del problema, así como de encuadrar jurídicamente la controversia y establecer la relación procesal, y la *apud iudicem* ante el juez en esta etapa se elegía de entre una lista de ciudadanos, a un particular que fungiría por única vez como juez y su función era la de emitir una sentencia, con respecto a la controversia sometida a su conocimiento.

“El sistema de las *legis actiones*, la palabra *actio* significa modo de actuar y alude a los gestos y declaraciones rituales o solemnes, que, so pena de perder la instancia procesal, debían ser rigurosamente efectuados según prescribía la *lex*. De ahí el nombre de acciones de la ley. También por considerar los romanos que ese sistema había sido introducido o, al menos, regulado por la ley por antonomasia, la de las XII tablas.”²

² Di Pietro, Alfredo. Manual de Derecho Romano, 4ta ed. Edit De palma, Buenos Aires Argentina pág. 168.

La figura del testigo se encuentra cuando el actor hace del conocimiento de su contraparte el deseo de llevar ante un tribunal una controversia entre ellos, y este se negaba, pero el primero ante la presencia de testigos podía emplear la fuerza y el demandado no podía legítimamente rechazar el acudir ante el tribunal.

Cuando la persona que fungía como actor hacía del conocimiento a la contraparte su deseo de llevar ante el tribunal su controversia, comenzaba la etapa ante el magistrado, en su presencia, el demandante debía recitar su reclamo necesariamente con las palabras sacramentales que figuraban en la ley y a su vez el demandado debía contestar con palabras del mismo carácter y en su caso el magistrado se limitaba a asegurar con su presencia el correcto accionar de las partes y a perfeccionar la instancia con su intervención.

Por otro lado cuando seguía la controversia aún después de haber recitado su reclamo y contestado al mismo, cada una de las partes se llamaba a terceros como testigos, se consideraba que con estos se tenía la *litis contestatio* y obtenían del magistrado el nombramiento de un juez o un árbitro.

La continuación del pleito, ahora ante el juez, era decisión de las partes, pero si una de las partes no se hacía presente, perdía la causa, en esta etapa no se tenían las rígidas formalidades de la anterior, el juez recibida la producción de las pruebas, que casi siempre eran

testimonios, además contaba con la absoluta libertad de valorarlas y por último los alegatos de las partes, para estar en posibilidad de dar su sentir o mejor dicho emitir su sentencia.

Es importante señalar que el juez no actuaba en solo, ya que a su lado tenía algunos asesores, y por lo tanto podía tomar una mejor decisión, si no tenían clara la controversia la devolvían al magistrado.

Durante el desarrollo del proceso, se puede distinguir que desde su inicio prevalecía la figura del testigo y que las pruebas con las que contaban las partes eran primordialmente testimoniales, ya que si bien es cierto, la confesional era de gran importancia, también debía reforzarse con otra prueba, que en aquellos tiempos al no contarse con los elementos tan modernos como los tiempos actuales, sólo podrían confiar en los dichos de la gente.

Como lo indica el maestro Hernando Devis Echandia, al mencionar:

“El testimonio fue inicialmente la prueba casi exclusiva, pero más tarde se admitieron los documentos, el juramento, el reconocimiento personal por el juez e igualmente, los indicios.”³

El Derecho romano, estimó la prueba testimonial como un medio de convicción y por tanto, la sancionó y autorizó,

³ DEVIS, Echandia, Hernando. Teoría General de la prueba judicial. Edit. Universidad buenos Aires, 1989, pág. 57

declarando en una ley quienes pueden ser testigos, los que fueran necesarios para que se tuviera por probado un hecho, etc., pero no le dio el carácter de una prueba indiscutiblemente, sino que dejó al arbitrio del juez la estimación de su valor probatorio.

En los tiempos remotos la falta de material para hacer constar los diversos actos que realizaba la sociedad, eran predominantemente orales, es por ello, que desde entonces se daba un gran valor a las declaraciones que podían hacer los testigos.

El segundo sistema fue el formulario, que se encontraba ligado a la aparición del pretor peregrino, quien fungía como árbitro para cuestiones que se suscitaban con peregrinos, es decir, con ciudadanos no romanos, poco a poco se fue regulando más esta figura romana, que podemos decir aplicaba el sistema anterior de las acciones de la ley, pero el acostumbraba plasmar por escrito, previa información, consulta, discusión y asentimiento con las partes y de las partes la impostación de una controversia con base a la norma correspondiente, sin utilizar rigidos formalismos, como en el sistema anterior.

Después la *lex Aebutia*, autorizó al pretor urbano, la utilización a petición de las partes del sistema formulario, pero poco tiempo después se regula dejando como obligatorio el sistema de las formulas.

En cuanto a la citación, podemos mencionar que se continuo empleando el método por el cual el actor hacia del

conocimiento del demandado su deseo de llevar ante el tribunal una controversia, pero en este sistema, se daba un compromiso más fuerte, ya que existía una estipulación para comparecer ante el tribunal en determinada fecha.

“En el procedimiento formulario, y luego en el extraordinario, se admitió un tipo de representación distinta de la actual, pues quien sustituía a cualquiera de las partes experimentaba en su persona los efectos del proceso: resultaba acreedor o deudor en la *condemnatio* y era consecuentemente sujeto activo o pasivo de la ejecución a través de la *actio iudicatio*. Esto se traducía procesalmente en el hecho de figurar en la *intentio* el nombre de la parte y en la *condemnatio* el del representante.”⁴

Durante esta etapa, ante el magistrado, se presentaban ambas partes, el actor planteaba su pedido de acción sobre la base de una fórmula que proponía, si el demandado estaba de acuerdo, se tenía por planteada la controversia y el magistrado lo enviaba al juez, la fórmula con las pruebas.

Con relación a la segunda etapa, el juez debía resolver acompañado por una serie de amigos, sobre la cuestión planteada y con base a la producción de pruebas, teniendo completa libertad para valorarlas, así como los alegatos presentados por las partes.

Se dan grandes cambios en el sistema extraordinario, ya que el juez dejaba de ser árbitro, para ahora representar

⁴ DI PIETRO, Alfredo. Op. Cit., pag. 176

al Estado, ya no aparecía la típica bipartición que había sido desde los orígenes de Roma, propia del orden o estructura de los juicios privados.

La citación se llevaba a cabo por un oficial público y a través de una orden de comparecencia, en caso de que el demandado no se presentara, se seguía el juicio en rebeldía.

Cuando las partes se presentaban ante el juez, se daban las posturas de cada una, para llegar de esta manera a la fijación de una fórmula o definición de la controversia, ya en audiencias posteriores se daba la presentación de las pruebas, como juramentos, testimonios, documentos, entre otros.

El proceso era oral, aunque en algunas ocasiones se presentaban escritos, pero la secretaría del tribunal, sintetizaba en actas las actuaciones orales, cuando el juez, se encontraba presente cuando se llevaba a cabo la presentación de pruebas, aunque en algunos casos, podían estar únicamente los subordinados del mismo.

Con relación a este sistema, el juez tenía que adecuarse a criterios preestablecidos para valorar las pruebas ofrecidas por las partes de esta manera dejó de existir la libre valoración de las pruebas, que caracterizó a los dos sistemas anteriores.

“Es aquí cuando comienza a restársele valor a la prueba testimonial, que vendría a ser sustituida por la prueba documental, pero se conservaron los medios probatorios del

periodo anterior; se excluyeron el testimonio de la mujer, del impúber, del perjuro, del delincuente y del loco; se sentaron reglas sobre la carga de la prueba como defensa contra la arbitrariedad de los jueces, y se conoció el principio del contradictorio como en materia de interrogatorio de testigos que debía ser conocido por ambas partes.”⁵

Derecho Germánico. “El procedimiento se inicia, mediante citación del demandado por el demandante; una vez solemnemente la constitución del tribunal, el actor interpone su demanda haciendo sus alegaciones jurídicas e invita al demandado a que conteste a ella. Si éste no se allana, ha de contestar negando en absoluto. La sentencia es dictada por el *Ding*- asamblea de los miembros libres del pueblo - a petición del actor y a propuesta de un juez permanente.”⁶

Las ordalías o juicios de Dios, es lo más destacado en esta etapa, el juramento y el duelo, como medios de prueba, aunque podemos señalar que esto fue un gran retroceso en comparación al Derecho establecido en Roma, en donde ya se contaba con un verdadero sistema procesal.

En esta Etapa las partes se sometían a verdaderos tormentos, en las ordalías o juicios de Dios, porque se sostenía la idea de que las potencias invisibles salvarían al inocente, de un peligro en el que está expuesto.

Las ordalías se dividían en cuatro tipos, que eran: las de fuego, agua, fuerza y veneno, podían ser unilaterales, es decir que sólo una de las partes se sometía a ellas, siendo

⁵ DEVIS, Echandia, Hernando. Op Cit., págs.. 58 - 59

⁶ BECERRA, Bautista, José pág. 251

este el sospechoso, o bien, podían ser bilaterales donde eran sometidos ambas partes.

Podemos decir que el juramento estaba catalogado como un juicio de Dios, se consideraba que potencias invisibles amenazaban con enfermedad o muerte al perjurio.

En algunas ocasiones, esta amenaza se extendía a la familia del que juraba, se consideraban como divinidades vengadoras, al cielo, las estrellas, el sol y la luna.

Las consecuencias del falso juramento, según las ideas de los pueblos, es con frecuencia que sobre el perjurio caiga una desgracia, dentro de un determinado tiempo y para el caso de que los efectos del juramento no se produjeran, el acusador era multado.

En el duelo, por lo regular, sólo los hombre en la plenitud de sus derechos se sometían al mismo, con el tiempo también la mujer podía participar, pero tenía la posibilidad de ser sustituida por un familiar del sexo masculino.

El maestro Hernando Devis, con relación a la prueba testimonial en el derecho germánico establece lo siguiente: "Durante la época de las pruebas, en la edad Media, el empleo de las decisiones a base del juicio de Dios, las ordalías, el duelo judicial y el juramento, relegó a segundo lugar el testimonio de terceros, pero al caer en desuso aquellas se generalizó el uso de este, lo cual constituyó, un gran progreso en la evolución de las pruebas judiciales. Así

ocurrió en Francia desde el siglo XIII y lo mismo en Alemania, Italia y España (partida 3, título 16)”

Al dictarse la Ordenanza de Justicia Penal de Carlos V, en el año de 1532, se realiza un gran esfuerzo para dirigir los procedimientos a la búsqueda de la verdad material, tomando principios básicos del derecho romano y canónico, correspondiendo de esta manera a este último derecho el eliminarlos y combatirlos.”⁷

Derecho Canónico. Goldschmidt dice Sobre el proceso que se seguía en el derecho canónico, dice lo siguiente: “El proceso comienza con una citación con plazo hecho al demandado, plazo dentro del cual se presenta la demanda. Contra ésta el demandado puede oponer excepciones impeditivas o dilatorias sobre las cuales se ha de decidir de nuevo en otro plazo determinado.

Para el presente trabajo la *litis contestatio* se entiende como una incorporación del demandado a la contienda, en el caso de que no oponga excepciones. En cierta forma hay un retorno al proceso clásico romano. Una vez que se afinan las cuestiones que son materia propia de la controversia se recibe el pleito a prueba con la circunstancia de que rige una teoría probatoria legal o formal, es decir, reglas determinadas para la interpretación de las pruebas. La sentencia puede ser impugnada mediante la apelación y, en un grado de desarrollo más avanzado, por medio de la querrela *nullitatis*, por la cual se pide la nulidad de la sentencia.”⁸

⁷Ibíd., pág 62

⁸ GOLDSCHMIDT, James. **Derecho Procesal Civil**, Págs. 14-18, citado por GÓMEZ LARA, Cipriano, **Teoría General del Proceso**. 8ªEd. Edit. Harla. México, 1990, Pág.60.

En cuanto a esta etapa del derecho, podemos mencionar que se dio una amplia regulación del mismo, se impuso al testigo el deber de declarar ante las autoridades judiciales sobre los hechos que hubieren presenciado.

En el se plasma la llamada prueba tasada o tarifada la que tenía el efecto de vincular al juez a las reglas de la prueba ya establecidas a la pruebas entre otras para poner a un buen resguardo a las partes de la arbitrariedad judicial, aún cuando el germanismo conoció la teoría subjetiva de la prueba que hacia depender la condena de la producción de un mínimo de requisitos establecidos previamente y también la teoría positiva al juez a un hecho probado conforme a ciertas condiciones.

La prueba testimonial se reglamentó de modo excesivo debido a la importancia que logró, en la edad media se creó una construcción unitaria de éste cuando se tomó en cuenta conjuntamente las informaciones y las declaraciones de las terceros a través de las fides, fundamentándose esta prueba en los sentidos y percepciones que debían ser objeto de juicio crítico por parte del juez, porque los sentidos no son la causa de conocimiento sino ocasión, debiendo entenderse por causa las razones y circunstancias que justifiquen las afirmaciones: se empleaba además el criterio de exclusión de todo aquello que pudiera adulterar la percepción del testigo, es decir se hizo la distinción entre hechos procesales y hechos que se deducen de aquellos como resultados no de una percepción sino de un juicio, excluyéndoseles del testimonio por tanto el testigo no podía ser interrogado sobre

sus opiniones de una proposición negativa por medio de testimonio, limitaciones que conducía a una mayor eficacia probatoria de éste medio del testigo (perjuro, delincuente , pariente, enajenado, etc...) el hecho de que hubiera concordancia de dos testimonios para hacer prueba plena, bastando uno si era presencial, los de referencia sólo eran permitidos en casos concretos.

Se establece además el principio conforme el juez debía juzgar según lo alegado y probado, facultándose al juzgador para emplear de oficio medios inquisitivos cuando no se obtenían resultados satisfactorios; en e l siglo XIV nace a la vida el postulado que afirma que la investigación del derecho es oficio del juez, suprimiéndose la obligación de las partes de invocarlo .

Derecho precortesiano. La estructura de la administración de justicia en la época precortesiana estaba constituida por el rey como cabeza de esa administración, después de este seguía el cihuacoatl, el cual era considerado como el gemelo mujer, que era como una especie de doble monarca, dentro de sus funciones se encontraban la de administrar justicia y sus sentencias no admitían apelación ni ante el mismo rey.

No sólo en Tenochtitlan, sino en todas las cabeceras de provincia importantes había un cihuacoatl.

En cada barrio o calpulli había cierto número de centectlapiques, los cuales hacían las veces de jueces de paz en los asuntos de mínima importancia.

Por otro lado dentro de las penas que existían dentro del derecho precortesiano encontramos que para los deudores morosos había una cárcel llamada teilpiloyan. El procedimiento civil se iniciaba con una forma de demanda tetlailaniliztli, de la que proviene la cita tenanatiliztli remitida por el tectli y notificada por el tequitlatoqui.

El juicio era siempre de forma oral, la prueba principal era la de testigos y la confesión era decisiva; una vez pronunciada la sentencia "Tlazolequiliztli ", las partes podían apelar al tribunal de tlacatecatl; el principal medio de apremio era la prisión por deudas. El tepoxotl o pregonero publicaba fallo.

En los negocios importantes el cuahnoxtli, uno de los jueces del tribunal del tlacatecatl, era el ejecutor del fallo.

La Prueba Testimonial en la Historia de México. Al establecer lo referente a la testimonial en México durante los la dominación española, y al tratar de imponer al pueblo indígena, su cultura jurídica, los españoles, no lograron consolidarla verdaderamente en la Nueva España, esto porque los pueblos indígenas contaban ya con métodos de aplicación de la justicia, y para ellos cada caso tenía su ley, pero su principal prioridad era que las cosas tuvieran el cause recto.

Contaban además con una verdadera estructura para administrar justicia, en la cual el rey estaba a la cabeza, pero a la par, estaba una persona por cada cabecera, se contaba

con un cierto número de persona que fungían como jueces de paz, que conocían asuntos de poca importancia.

Durante ésta época, la prueba básica era la testimonial y la confesional, la cual era decisiva lo que realmente se destaca es aunque ellos contaban con un sistema de escritura muy avanzada, los juicios eran orales.

“A la llegada de los españoles y a pesar de imponer sus leyes, la corona española, siempre trató de proteger a los indios e incluso se formó la recopilación de las leyes de los reinos de las indias, en el año de 1680, donde en el libro sexto, título primero, Ley XXXV, se hacía referencia a que se conservaría el juzgado de los indios en México, y donde estuviere fundado, de esta manera, se aplicaba la justicia para los españoles y para los indios.”⁹

Cuando se habla de fuero puede venirse a la mente varias acepciones como son las siguientes: compilación de leyes, privilegios y exenciones que se otorgan a algunas provincias, poblaciones, familias o personas; lugar o territorio donde imparte justicia. La locución, “a fuero” o “al fuero” significa según ley, estilo o costumbre. Surtir fuero quiere decir dar nacimiento a la competencia de determinado tribunal”¹⁰

1.2. Conceptos.

1.2.1. Proceso y procedimiento.

⁹ DI PIETRO, Alfredo. Op. Cit. Pág. 174

¹⁰ PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Edit Porrúa, México, 1965 pág 50- 51.

Eduardo Pallares orienta al señalar al concepto de proceso "es un conjunto de fenómenos, de actos o acontecimientos que suceden en el tiempo y que mantienen entre sí determinadas relaciones de solidaridad o vinculación."

La enciclopedia jurídica OMEBA, señala que el proceso es " *el cúmulo de actos de la conducta jurídica, un medio idóneo para dirimir imparcialmente, por acto de juicio de la autoridad, un conflicto de intereses con relevancia jurídica.*"¹¹

Rafael de Pina, establece que el proceso es " *un conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del derecho objetivo la satisfacción consiguiente del interés legalmente tutelado en el caso concreto, mediante una decisión del Juez competente.*"¹²

Luego entonces Eduardo Pallares, dice " *que el procedimiento, es el conjunto de formalidades o trámites a que está sujeta la realización de los actos jurídicos civiles, procesales, administrativos y legislativos.*"¹³

El procedimiento forma una garantía de la buena administración de la justicia. Las violaciones a las leyes del procedimiento pueden ser reclamadas en la vía de amparo.

¹¹ Enciclopedia Jurídica OMEBA. Op. Cit.

¹² DE PINA. Rafael. Diccionario de Derecho. 10ª edición, Editorial Comía, México, 2004.

¹³ PALLARES. Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 3ª edición, Editorial Porrúa, México, 2002. p.301

Alcalá Zamora expresa "que la noción de procedimiento es de índole formal, y se reduce a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo, ejemplo, procedimiento incidental o impugnativo."¹⁴

Se puede decir que el procedimiento en general es un conjunto de actos realizados que tiende a la realización de un fin determinado. Cuando este fin es el de resolver litigios, el procedimiento será, como ya hemos visto, procesal. En síntesis es el ¿Cómo hacerlo? es decir, el paso que sigue uno a uno desde el principio hasta el fin.

Es la manera en la que se va desarrolla el proceso, los trámites a que está sujeto, la manera de sustanciarlo, que puede establecerse como ordinaria, sumaria, breve, escrita o verbal, con una o varias instancias, con periodo o sin él, así sucesivamente.

En el libro de Cipriano Gómez Lara denominado Derecho Procesal Civil establece en sentido estricto, "es el conjunto de formalidades o trámites a que están sujetos la realización de los actos jurídicos civiles, procesales, administrativos y legislativos. El procedimiento equivale, en realidad a una parte del proceso, es decir, al que se da y desarrolla dentro de este, concatenando a los actos de que consta uniéndolos como si se tratara de eslabones hasta producir la situación jurídica que corresponde en el proceso."

¹⁴ ALCALÁ ZAMORA y CASTILLO. Niceto. Derecho Procesal Mexicano. 6ª edición. Editorial Porrúa, México. 2003. p. 184.

1.2.2. Derecho procesal civil.

El derecho sustantivo es el conjunto de normas jurídicas que prescriben y estructuran en forma sistemática los derechos y las obligaciones de las personas y que esta provee sanciones que deben aplicarse a aquellas en caso de incumplimiento a las mismas.

La finalidad del derecho procesal es, coadyuvar a la realización del derecho material, el cual tiene un valor absoluto, podemos ubicar al derecho procesal como un derecho adjetivo, ya que como el derecho instrumental, no solo comprende al derecho procesal, el cual nuestro sistema enfoca como al proceso destinado al estudio del proceso jurisdiccional al referirse al conjunto de normas jurídicas que se ocupan de los procedimientos legislativo, administrativo y de los órganos del estado que intervienen en los mismos.

Cuando se habla del término de derecho procesal tenemos a la vista un doble sentido, por una parte, si se analiza desde un punto de vista podemos decir que hace se hace referencia "Al conjunto de normas y principios jurídicos que regulan tanto al proceso jurisdiccional como a la integración y competencia de los órganos del Estado que intervienen en el mismo.

Se dice que dicha expresión es usada para referirse a la ciencia jurídica que estudia dicho conjunto de normas y principios.

Eduardo García Maynez, entiende al derecho adjetivo como: “el conjunto de normas de derecho a casos particulares, ya sea con el fin de esclarecer una situación dudosa, ya con el propósito de que los órganos jurisdiccionales declaren la existencia de determinada obligación y en caso necesario ordenen que se haga efectiva”¹⁵.

El derecho procesal debe entenderse como un conjunto de normas jurídicas consideradas en sí mismas y no como el estudio científico jurídico que de ellas pueda realizarse.

Por lo que esta definición es de carácter instrumental de derecho procesal, es decir, sirve como medio o instrumento para hacer efectivo, la aplicación del derecho material a los casos concretos, dejando la posibilidad de realizar a través del proceso, el contenido de la ley como norma jurídica general, así como, las normas jurídicas de manera individualizada como lo sería un contrato de trabajo, un contrato de compraventa de obra determinada.

Este concepto ve a su objeto como una disciplina científica, la cual tiene por materia las normas procesales, siendo no solo derecho objetivo sino algo más consistente, un estudio ordenado, coherente y jerarquizado de la materia jurídico procesal, por lo que hace más factible la comprensión, en forma particular y conjunta del ordenamiento procesal

¹⁵ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Edit. Porrúa. México. Pag . 87

La finalidad del estudio del derecho procesal, desde el punto de vista científico jurídico debe entenderse como un derecho adjetivo atendiendo como un conjunto de normas jurídico procesales, de la misma forma se considera como aquel que va a ser jurídicamente obligatorio regulando un ámbito espacial y temporal de validez.

Para José Ovalle Favela, El Derecho Procesal es: “La ciencia que estudia al conjunto de normas y principios que regulan las condiciones conforme a las cuales las partes y el juzgado y demás participantes deben realizar los actos por los que se constituye desarrolla y termina el proceso; así como la integración y competencia de los órganos del estado que intervienen en el mismo”¹⁶.

En este concepto se da la dualidad objetiva y científica anteriormente mencionada, y dicha cuestión nos parece importante porque afortunadamente el derecho es más que un conjunto de normas jurídicas, sino también es una técnica y una disciplina científica, clasificada por el autor citado en dos especies de acuerdo al objeto directo de su regulación: a) las normas procesales en sentido estricto se ocupan de regular las condiciones para la constitución, desarrollo y terminación del proceso; y b) las normas orgánicas que se encargan de la integración y competencia de los órganos del estado que intervienen en el proceso jurisdiccional.

El derecho procesal está dividido en dos partes la general conocida como la “teoría general del proceso la cual se encarga del estudio de las nociones principios e

¹⁶ OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. 7ª edición, Editorial, Harla, México 1996. Pag. 108.

instituciones comunes a todas las ramas del derecho procesal; y por otro lado la parte especial que tiene por objeto estudiar en lo particular los principios y nociones especiales, así como las peculiaridades de cada uno de los distintos procesos, que corresponden a la diversidad de las materias sustantivas del sistema Jurídico Mexicano.

Y para lo cual es inevitable la aplicación de un derecho material el que sirve como instrumento para aumentar su eficacia.

Para Hugo Alsina, el derecho procesal es: “el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado, para la aplicación de las leyes y su estudio comprende la organización del Poder Judicial, la determinación de la competencia y de la actuación del juez y de las partes en la sustanciación del proceso.”¹⁷

Para Couture, el derecho procesal es: “la rama de la ciencia jurídica que estudia la naturaleza, desenvolvimiento y eficacia del conjunto de relaciones jurídicas denominado proceso civil.”¹⁸

Y dice que entre la demanda y las sentencia media una larga serie de actos que constituyen el proceso, lo que nos conduce a conceptualizar al Derecho Procesal como aquella rama del derecho que establece las reglas que debemos seguir para poder exigir el cumplimiento de nuestros

¹⁷ ALSINA, Hugo. Tratado de Derecho Teórico Práctico de Procesal Civil y Comercial. Tomo III. Juicio Ordinario. 2 Ed. Edit. Ediar, S. A. Editores. Buenos Aires, Argentina. 1998. Pag. 33

¹⁸ COUTURE. Eduardo J. Estudios de Derecho Procesal Civil. Tomo II. 3 Ed. Edit. Depalma. Buenos Aires. 1998. Pag. 123.

derechos, mediante la intervención del órgano del Estado competente para dirimir la controversia que le planteemos.

El derecho procesal se debe entender como un conjunto de conocimientos sistemáticamente ordenados, dentro de un cuerpo coherente de doctrina, coordinados para la finalidad de la actuación de la voluntad, mediante el cual se reúnen hechos conocidos y expuestos mediante un método propio, y en la cual está implícito el concepto de proceso, el cual va a tener como objeto el esclarecimiento de lo estudiado.

También se define como la rama del derecho, que estudia la naturaleza, el desenvolvimiento y la eficacia del conjunto de relaciones jurídicas y se aplica no solo a normas de derecho civil, si no que este es aplicable a normas de derecho civil, mercantil, laboral, penal.

José Ovalle Favela dice: “el derecho procesal es la disciplina que estudia el conjunto de normas que regulan el proceso a través del cual se solucionan los litigios que versan sobre la interpretación o aplicación de las normas sustantivas civiles.”¹⁹

Eduardo J. Couture, nos indica que dentro del derecho procesal podemos distinguir varias ramas y agrupar al derecho procesal en las diversas disposiciones procesales haciendo una subdivisión en las diferentes materias existiendo un derecho procesal laboral, agrario, de la seguridad social y, finalmente, y de derecho procesal inquisitivo, en el cual quedan comprendidos los preceptos

¹⁹ OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. 7ª edición, Editorial, Harla, México 1996. Pag. 89.

procesales penales, militares, administrativos y familiares, así como los de carácter constitucional.²⁰

La enciclopedia jurídica OMEBA establece que el derecho procesal civil, “constituye un conjunto de conocimientos sistemáticamente ordenados, dentro de un cuerpo coherente de doctrina, acerca de hechos conocidos y expuestos con un método propio”.²¹

1.2.3. El procedimiento ordinario civil.

Todos los procesos jurisdiccionales se desarrollan a través de una secuencia u orden de etapas; todo proceso entraña un procedimiento. Esto constituye una de las razones fundamentales de la unidad del derecho procesal (Gómez Lara).

En esta parte de nuestro trabajo, estudiaremos la división de las fases o etapas del procedimiento civil, así como el contenido, del PROCESO, dado a que éste no se produce de manera instantánea, es decir no se produce en un solo acto, sino que se desarrolla a través de un conjunto de sucesos que acontecen en el tiempo.

Ahora bien en todo proceso cabe distinguir dos grandes etapas que son: la instrucción, que es la primera gran etapa del proceso, que a su vez se divide en tres fases:

Etapas del proceso.

²⁰ COUTURE. Eduardo J. Op. Cit. Pag. 150.

²¹ Enciclopedia Jurídica OMEBA. 7ª edición, Editorial Dris-Kill, Argentina, 1990.

Demanda.
Admisión
ETAPA EXPOSITIVA. Emplazamiento
O POSTULARIA. Contestación
Reconvención
Ofrecimiento
Admisión
ETAPA PROBATORIA. Preparación
Desahogo
ETAPA PRECONCLUSIVA. Alegatos.

El juicio es la segunda y última etapa del proceso, la cual se encuentra constituida por la resolución que emite el órgano jurisdiccional con el único objetivo de poner fin al litigio sometido a su consideración.

Pues bien, el dividir de la forma antes mencionada al proceso obedece a razones de orden lógico, cronológico y jurídico, es decir, lógica y cronológicamente porque el proceso debe desarrollarse de la forma en que se señala, ya que de no respetarse el orden de éstos no podría conocerse oportunamente por el juzgador la postura de las partes, y no podrían aportar los litigantes los medios de convicción idóneos a tiempo para demostrar sus afirmaciones y no podrían exponer sus conclusiones antes de que el juez amita el fallo final.

Respecto al orden jurídico, se establece una división dentro del proceso, tomando en consideración que la legislación procesal civil prevé que los actos procesales deban desarrollarse en el mismo orden en que Gómez Lara lo ha manifestado.

Para desarrollar las fases del proceso, se toma lo descrito Cipriano Gómez Lara.

INSTRUCCIÓN. La instrucción, como ya mencionamos con anterioridad es la primera gran parte del proceso, la cual engloba todos los actos procesales, tanto del tribunal y de las partes en conflicto, como de los terceros ajenos a la litis, es decir, abarca la mayor parte de lo actuado en el procedimiento.

Se sabe que la Instrucción, recibe tal denominación porque surge en el momento en el que el objetivo esencial es el de instruir al juzgador, dicho de otra forma, se brindan todos los elementos jurídicos posibles para que obtenga un conocimiento detallado del conflicto de intereses, sobre el cual, se versa el asunto, mismo que deberá de pronunciarse al emitir su sentencia de fondo y estar en posibilidad de solucionarlo de la manera más correcta pero, sobre todo, apegado a Derecho.

Por tal motivo se puede establecer que la finalidad que se busca en la instrucción, es allegarle o acercarle al juzgador todo el material informativo para que se produzca el juzgamiento con la propiedad jurídica y lógica debida, mismo que nos ayudará para todo el procedimiento.

A) FASE POSTULATORIA. La primera fase de la instrucción es la postulatoria, en esta fase, las partes exponen sus pretensiones y resistencias, permite al juez tener un conocimiento más amplio y se fijan los puntos

controvertidos sobre los que habrá de probarse, alegarse y posteriormente sentenciarse, en esta fase, el juzgar sólo administrara justicia cuando se le requiera para ello, esto es, la jurisdicción se desarrolla únicamente cuando lo demanda un gobernado a través de su derecho de acción y nunca antes, es decir, el juzgador nunca podrá administrar justicia sin que se lo soliciten.

Briceño Serra, afirma que el juzgador “no es un Quijote que sale al mundo externo buscando entuertos que deshacer, sino que es un juez requerido”²²

Con relación a lo anterior, se puede deducir ,que el juzgador solo puede resolver los litigios cuando se le ha pedido que así lo haga y cuando se le ha informado que existen y se le han proporcionado datos e informes suficientes sobre ello, es decir, los jueces no pueden actuar de oficio y disponerse a resolver de motu propio, todos y cada uno de los litigios o controversias que se suscitan entre los individuos de una sociedad, esto es, es necesario que a petición de parte, se le pida que intervenga para resolver cierta controversia.

En esta fase, las partes exponen sus pretensiones y resistencias acerca de los hechos y finalmente recurren a las normas jurídicas aplicables al caso concreto, el objetivo de esta fase es el de recoger el debate litigioso, esto es, precisar el contenido del proceso de determinar aquello que será objeto después de la actividad probatoria y de los

²² GÓMEZ Lara, Cipriano. DERECHO PROCESAL CIVIL. 4ª Ed. Trillas, México, 1989, p. 2

alegatos y por último, objeto también de una resolución jurisdiccional definitiva, que es la sentencia.

En esta etapa se presenta la demanda o se presenta la acusación y se responde a la demanda o se defiende contra la acusación.

B) FASE PROBATORIA. La fase probatoria tiene una estructura y una función compleja. La necesidad de esta fase radica en el hecho de que el juzgador solamente tiene hasta la fase postulatoria un conocimiento parcial y subjetivo de cada una de las posiciones de las partes contrapuestas en el proceso. Esto es, el juzgador solamente conoce la opinión personal respecto al litigio que le presentan tanto el actor como el demandado.

Es indispensable e imprescindible que el juzgador se allegue un conocimiento objetivo sobre la controversia de intereses. Este conocimiento lo obtendrá el juez mediante la actividad probatoria que se desenvuelve en la fase probatoria.

El juez tiene la necesidad de recibir todos los datos suficientes y necesarios por los cuales venga a constatar, a corroborar y a confirmar la posición o posiciones de las partes en el proceso. El juzgador va a recibir de las partes los medios de prueba que apoyen y sostengan sus respectivas pretensiones contrapuestas.

En este importante momento procesal las partes presentan ante el juzgador los medios de acreditación probatoria para fundar sus pretensiones y resistencias.

En esta fase ocurren las siguientes etapas: Ofrecimiento de las pruebas: aprobación, preparación y desahogo de las mismas.

1) OFRECIMIENTO DE LA PRUEBA. El primer momento de la fase probatoria es el ofrecimiento, en él las partes ofrecen al tribunal, al órgano jurisdiccional los diversos medios de prueba con los que suponen llegarán a constatar o a corroborar lo que han planteado en la fase postulatoria.

Los medios de prueba que pueden ofrecer las partes son, entre otros: la confesional, la testimonial, la documental, la pericial, etcétera.

Las partes han de relacionar los medios de prueba que ofrecen con cada uno de los hechos que han invocado en la fase postulatoria.

2) ADMISIÓN DE LA PRUEBA. El segundo momento de la fase probatoria es el llamado admisión de la prueba, en este momento, el juzgador es el que califica la procedencia de los medios de prueba que han ofrecido las partes; en esta clasificación debe entenderse a la pertinencia y a la utilidad de cada uno de los medios ofrecidos, así como a la oportunidad del ofrecimiento en tiempo.

3) PREPARACIÓN DE LA PRUEBA. Como el mismo nombre lo indica se empieza a ver el origen del problema a

través de la participación tanto del órgano jurisdiccional como las partes e inclusive algunos terceros. Se cita a testigos y peritos, se formula interrogatorios o pliegos de posiciones, se establecen fechas para la celebración de audiencia o diligencias, etc., como se puede destacar son actos típicos en este momento procesal.

4) DESAHOGO DE LA PRUEBA. Para el procedimiento este momento es muy importante ya que se enlazan de una serie de actividades, en virtud de las cuales se asume la prueba y la adquiere el tribunal. Según el medio de prueba de que se trate, así como el trámite y la naturaleza de los actos: las preguntas a las partes y a los testigos; los cuestionarios a los peritos y la respuesta de todos ellos, así como la visita personal que el juez haga a los locales o sitios para ver por sí mismo las cosas

El momentos de desahogo de las pruebas, y este extremo es de suma importancia en cuanto al levantamiento de las actas en que se consigna, es decir, se deja constancia en el expediente de los diversos actos de desahogo de las señaladas pruebas.

C) FASE PRECONCLUSIVA. Consiste en una serie de razonamientos lógico jurídicos expuestos por las partes al juez y por los cuales éstas se permite acreditar los extremos de su acción o excepción y por tal motivo se deberá dictar una resolución definitiva favorable a sus respectivos intereses.

Con las conclusiones que se obtienen las partes tratan de establecer una idea respecto a lo que se ha afirmado o

negado, acerca de lo que las partes han pretendido y resistido y lo que es más importante, se trata de hacer valer al juzgador aquellas afirmaciones y negaciones que han sido confirmadas, constatadas, corroboradas o verificadas por los medios probatorios desahogados.

Por lo que hace a los alegatos se considera un análisis detallado que realizan por las partes en juicio, del resultado obtenido mediante el desahogo de cada uno de los medios de prueba ofrecidos y admitidos, con la intención de verificar en primer término si dichos medios de prueba fueron los idóneos para acreditar los extremos de la acción ejercitada o de la excepción o defensa opuesta.

Si el valor de las pruebas es suficiente para que puedan tomarse en consideración por el juez y se puede resolver el litigio basándose en las pruebas desahogadas, los proyectistas le da al juez un anteproyecto de la sentencia que a decir de las partes habrá de pronunciar, encaminado éste a resolver favorablemente a sus intereses, hay que recordar que cada una de las partes respaldan su posición sobre los hechos y versa su punto de vista sobre el asunto.

Por lo tanto podemos ver que en la etapa preconclusiva las partes precisan y reafirman sus pretensiones, respaldando sus actuaciones en el resultado de la etapa procesal precedente o probatoria, por conducto de sus alegatos o conclusiones.

Según Ovalle Favela y a diferencia de Cipriano Gómez Lara, esta fase procesal debe llamarse conclusiva y no preconclusiva; es conclusiva en un doble aspecto, tomando en consideración que es en ella en la que las partes formulan sus conclusiones y por otra parte éstas constituyen el último acto procesal realizado por las partes antes de que sea emitida la sentencia que ponga fin al litigio, al menos en primera instancia.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece lo relacionado a la etapa preconclusiva misma en los artículos 393 y 394 haciendo alusión al momento preciso y forma en que deberán exponer los respectivos alegatos de las partes.

JUICIO. El juicio se encuentra integrado solamente por un acto procesal realizado por el órgano jurisdiccional, pues como se menciona con antelación la etapa conclusiva o preconclusiva termina la actividad de los litigantes, en virtud de que es durante el juicio en el que el juzgador pronuncia o emite su fallo final que viene a terminar el litigio al menos en la primera instancia.

El juicio es la segunda etapa del proceso tiene como caracteres la sencillez, simplicidad y rapidez o también puede tener caracteres de complejidad y de alargamiento.

Puede ser sencilla y breve en procesos con tendencia a la oralidad, en los cuales el juzgador debe dictar su sentencia definitiva en la misma audiencia en que se producen las pruebas y se rinden los alegatos por las partes.

También es sencillo el pronunciamiento de la sentencia en los procesos de primera instancia que tengan un solo titular, un ejemplo de ello, son los juzgados civiles y familiares del Distrito Federal, debido a que la sentencia la dicta el mismo juez que ha seguido la instrucción, sin necesidad de una mayor complicación, debido a que el juzgador es quien estudia y analiza el expediente para posteriormente dictar su sentencia, no siendo así cuando se trata de un órgano jurisdiccional de segunda instancia y de carácter colegiado, como lo son las salas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, ya que se necesita ser aprobada por la mayoría de sus titulares lo que le da más complejidad y alargamiento, dado a que la instrucción es dirigida por un solo magistrado integrante de la sala, pero la segunda etapa del proceso, es decir, la del juicio compete a los tres magistrados que integran el referido órgano.

El seguimiento en segunda instancia consiste en que el magistrado que conoció de la instrucción, llamado Magistrado ponente, elabora el proyecto de sentencia, mismo que pone a consideración de los otros dos magistrados a efecto de que emitan su voto ya sea favorable o en contra de la sentencia que se puso a su consideración y una vez que se logra un fallo final aprobado por mayoría de votos o por unanimidad del órgano colegiado, este se publica y notifica a las partes.

Consideramos que independientemente de la oralidad o cualquier otro formato por medio del cual se desarrolle un proceso jurisdiccional, la rapidez y su sencillez está determinada por los plazos que especifica la ley procesal

civil, ya que son éstos los que habrán de disponer el tiempo que dure desde su inicio hasta su conclusión el trámite legal, pese a que el mismo pueda ser oral, verbigracia, en los procesos de índole laboral predomina más que en los civiles la oralidad y no por ello son procedimientos ágiles, temporalmente hablando.

1.3. La importancia de la prueba.

Se entiende por prueba un hecho supuestamente verdadero que se presume debe servir de motivo de credibilidad sobre la existencia o inexistencia de otro hecho. Por tanto, toda prueba comprende al menos dos hechos distintos:

La primera suele conocerse como hecho principal, o sea aquella cuya existencia se trata de probar, y la segunda se conoce como hecho probatorio, que es el que se emplea para demostrar la afirmación o la negativa del hecho principal. Toda decisión fundada sobre una prueba actúa por vía de conclusión, dado tal hecho, llevo a la conclusión de la existencia del otro.

La palabra prueba se deriva del latín *probo*, bueno, honesto y *probandum*, recomendar, aprobar, experimentar, paternizar, hacer fe.²³

Carlos Arellano García “La palabra prueba corresponde a la acción de probar. A su vez, la expresión probar deriva del latín *probare* que en el significado forense se refiere a

²³ Diccionario Jurídico Mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. Ed. Porrúa, México, 1999.

justificar la veracidad de los hechos en que se funda un derecho de alguna de las partes en un proceso. Por tanto, prueba es la justificación de la veracidad de los hechos en que se fundan las pretensiones y los derechos de las partes en un proceso instaurado ante un órgano que desempeñará una función jurisdiccional desde el punto de vista materia. A través de la prueba se pretende la demostración de algo, la comprobación de la veracidad de lo sostenido.”

“La prueba es el conjunto de elementos de conocimiento que se aportan en el proceso y que tienden a la demostración de los hechos aducidos por las partes, con sujeción a las normas jurídicas vigentes”

Joaquín Jaumar y Carrera, “las pruebas son averiguaciones que se hacen en juicio sobre alguna cosa dudosa, y por lo mismo o son plenas las cuales bastan para fallar la causa con arreglo a ellas, o semiplenas que si bien sirven de guía e instrucción al juez para la decisión de las cuestiones que se ventilan no son suficientes para obligarlo a fallar conforme a las mismas.”

Eduardo J. Couture. “la prueba tomada en su sentido procesales un medio de control de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio”

Jaime Guasp, “la prueba es el acto o serie de actos procesales por los que se trata de convencer al juez de la existencia o inexistencia de los datos lógicos que han de tenerse en cuenta en el fallo”

López Moreno, “la prueba es la acción de evidenciar un hecho o un derecho por los medios que la ley prescriba”

Laurent, “la prueba es la demostración legal de la verdad de hecho”

Eduardo Pallares, “la prueba se refiere al medio o instrumento de que se sirve el hombre para evidenciar la verdad o la falsedad de una proposición, la existencia o inexistencia de algo”

Denti, “prueba designa el resultado del procedimiento probatorio, o sea el convencimiento al que el juzgador llega mediante los medios de prueba”

José Ovalle Favela, “Una prueba es: En sentido amplio, el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador con el fin de lograr el cercioramiento de éste sobre los hechos controvertidos u objeto de prueba. En sentido estricto, es la obtención del cercioramiento del juzgador sobre los hechos cuyo esclarecimiento es necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso, es decir, es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes. Los medios con los cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones del hecho”.

Rafael de Piña, “la palabra prueba en su sentido estrictamente gramatical, expresa la acción y efecto de probar, y también la razón, argumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa.”

Lo más importante de la prueba es que los hechos necesitan ser demostrado mediante las pruebas que se aportan por cualquiera de las partes o por el juez. La prueba no tiene sólo un fundamento jurídico, sino además lógico ya que el juzgador no puede decidir sobre cuestiones cuya prueba no se haya verificado.

LA PRUEBA TESTIMONIAL

2.1. Conceptos.

2.1.1. De prueba testimonial.

La prueba es un elemento esencial para el proceso civil considerado como un conjunto de medios que tienen por objeto, demostrar los hechos que se deban probar en la demanda o reconvención, las excepciones opuestas al dar contestación, a la hora de dictar su sentencia.

Tomando en cuenta que la demanda es la petición que se realiza para que en el tiempo establecido se dicte la sentencia y ésta es la resolución sobre aquella, la condición fundamental para que la sentencia estime fundada la demanda, es precisamente, la prueba.

“En sentido estricto, la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido, la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes”²⁴

En sentido estricto, y siguiendo la postura de Alcalá Zamora, la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso; en sentido amplio, sin embargo,

²⁴ FAIREN Guillen, Víctor. Teoría General Del Derecho. Universidad Nacional Autónoma de México; México 1992. PP 237.

la prueba comprende todas las actividades procesales que se realizan a fin de obtener dicho cercioramiento, independientemente de que éste se obtenga o no.²⁵

La prueba testimonial es un medio de prueba que ha tenido una gran importancia histórica, al grado que en algún momento se llegó a considerar que “los testigos son los ojos y los oídos de la justicia”²⁶ Sin embargo la evolución histórica ha ido mostrando una paulatina reducción de la confiabilidad de esta prueba, tanto por los problemas propios de la percepción, que derivan de la misma subjetividad humana, como por las operaciones indebidas a que se presta quién desahoga dicho medio de prueba.

Nosotros consideramos que la prueba testimonial es el medio mediante el cual se obtiene la acreditación por medio de testigos, de los cuales se pretende obtener información, de manera verbal o escrita de acuerdo a la situación es materia del proceso y para un mayor entendimiento enunciaremos los elementos que constituyen la prueba.

La probanza pretende llevar un gran convencimiento del juez y se pretende comprobar lo referido por alguna de las partes dentro de un proceso.

La intervención de los sujetos los cuales se le conoce como testigos.

²⁵ OVALLE, Favela José . Derecho Procesal Civil, Octava edición, Edit. Oxford, Pag. 126.

²⁶ Idem, pag. 163.

La declaración puede obtenerse mediante la forma verbal, ante el órgano que lo requiera, bajo lineamientos de los interrogatorios.

La prueba testimonial debe rendir lo relacionado con la litis; lo cual establece los hechos que se han de debatir durante el proceso.

La palabra testimonial es una palabra que significa tanto el documento en el que se da fe de un hecho, como la declaración rendida por un testigo.

Entendiéndose al testigo como aquella persona que ha presenciado algún acontecimiento y que por ello está en condiciones de declarar sobre ello. Cabe señalar que el testigo siempre debe de ser un tercero ajeno al actor y al demandado.

En cuanto a la prueba testimonial José Becerra Bautista dice que es la que se origina en La declaración de testigos.

Se dice que testigo es la persona en la cual se puede confiar en lo dicho y es llamada a declarar en el juicio sobre lo que sabe de la situación.

Planiol dice que testigo es una persona que ha estado presente por casualidad o a instancia de las partes, al verificativo de un hecho contradicho y que puede, por

consiguiente, afirmar al juez su existencia, la manera como se verificó y sus resultados.²⁷ Ver anexo 2

2.1.2. De testigo.

Conforme al artículo 356 del CPCDF “ Qué todos los que tengan conocimientos de los hechos que las partes deben probar, están obligados a declarar como testigos”

Tratando de ser una interpretación a dicho artículo quiere decir que cualquier persona que conozca del asunto se le denomina testigo.

Para José Becerra Bautista procede del estado, como declaración o explicación según su mente o lo que es más propio dar fe a favor de otro por confirmación de una cosa.²⁸

Para Arazi “ testigo es un medio de prueba por el cuál, quién no es parte en un proceso declara lo que es de su conocimiento y seguidamente aclara la declaración debe efectuarse con fines procesales ante el juez o funcionario investido de autoridad para recibirlas en un proceso determinado y por terceros.²⁹

Se puede decir que la labor del testigo es fácil y sólo se debe:

²⁷ MATEOS, Alarcón Manuel. Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal. Segunda edición, Edit. Cárdenas, México 1979. P

²⁸ BECERRA, Bautista José. El Proceso Civil en México. Novena edición. Edit. Porrúa 1991 pág. 753

²⁹ ARAZI R. La Prueba en el Derecho Civil, Argentina tercera edición, Edit. Rocca. 1998 pág 203.

Testificar: Para el desarrollo del proceso es importante contar con la celeridad en torno a las etapas del proceso por tal motivo es importante que los testigos manifiesten con seguridad acerca de los hechos.

La ley establece que el testigo debe colaborar estableciendo este criterio como un deber procesal, de lo contrario se aplican sanciones civiles y penales en vista de su comparecencia.

Comparecer y sus excepciones: la Ley establece que el testigo debe comparecer siempre y cuando sea propuesta como testigo, para lo cual debemos tener en cuenta que además de ser señalado como testigo en cualquier momento la actividad competente tiene la facultad de llamar si se derivara de las pruebas producidas durante el desarrollo del proceso.

En caso de incomparecencia del testigo se le hará traer por la autoridad correspondiente y se le impondrá una multa con lo cual se viene a reafirmar que la exigibilidad y la coercibilidad del deber de comparecer ante el tribunal, sin perjuicio de sanciones penales que pudiera corresponder frente a tal situación.

Es necesario hacer hincapié que existe excepciones en las que el testigo pueda no comparecer siempre que sea justificable, entre las cuales se encuentran el caso fortuito.

Declarar y sus excepciones: el testimonio no se encuentra sujeto sólo a un deber de comparecer, sino también

y como carga pública al declarar acerca de lo que sepa de los hechos que interesan a la litis, salvo las excepciones establecidas en la ley; como lo es si la respuesta lo expusiera a proceso penal o comprometiera su honor, si no pudiera responder, sin revelar un secreto profesional, militar etc.

Sin embargo, el testimonio comprendido en cualquiera de las hipótesis contenidas en la norma, no se encuentra eximido de su deber de comparecer sino sólo de declarar y esto con relación al hecho concreto.

Tener veracidad: los testigos prestaran juramento formularan promesa de decir verdad, y serán informados de las consecuencias penales por dar falsas declaraciones ante la autoridad judicial.

El testigo tiene la obligación de declarar bajo juramento o promesa de decir verdad que constituye su traducción laica un mirar o asegurar la sinceridad y veracidad de sus declaraciones, por lo que la negativa de declarar tiene consecuencias penales.

2.1.2.1. Clases de testigos.

El testigo único: En la actualidad y vigente el sistema de valoración de la prueba denominada de la sana crítica, la referida exclusión carecería de toda justificación práctica, pues la ley no determina el valor de la prueba testimonial, sino que deja libre su apreciación al juez con arreglo a reglas de la lógica y experimentales, que aconsejan su valoración

con severidad y en conjunto con todo el resto del material probatorio producido.

El valor esta dado por la calidad de los testimonios, puesto que vale más un buen testigo que varias personas que den versiones diferentes por lo que es interesante destacar que la concordancia de los testimonios no soslaya la necesidad de que los mismos sean analizados y confrontados entre sí al igual que sucede con el testigo singular.

El resto de tratarse de un testigo no le resta eficacia probatoria a sus declaraciones, más aún cuando existen elementos de convicción que lo avala la circunstancia de ser un testigo único, esto determina que su declaración deba ser considerada con algún reparo, no por ello debe dejarse de ponderar cuando su contenido resulta en alguna medida, una descripción objetiva de los hechos.

El testigo único que a su vez tiene relación con alguna parte ó bien fuere parte protagónica del hecho no es por si idóneo, salvo corroboración firme de otros elementos, por lo que la calidad de ser testigo único en la actualidad.

Por lo tanto al tratarse de un testigo único no resta eficacia probatoria de sus dichos ya que en definitiva será el juez quien los aprecie en conjunto con los demás elementos probatorios obrantes en la causa, conforme al sistema que la ley le marque para el caso.

Testigo preconstituido: Si el testigo se encuentra casual o accidentalmente en el preciso lugar y tiempo en que

ocurrió o se produjo el hecho en torno al cuál será ulteriormente llamado a declarar en muchos casos la imposibilidad de prever ésta contingencia natural, o la necesidad de preverla en vista de la dificultad de procurarse prueba documental par su actual y ulterior comprobación, hace que en ciertos casos la prueba de testigos se pueda o deba preconstituirse.

Testigo Técnico Puede ocurrir que quienes es llamado a declarar como testigo no solamente relata los hechos que ha percibido con independencia al proceso, sino que además en razón de contar con conocimientos especializados acerca de la materia, sobre la cual versan esos hechos extraiga de estas deducciones técnicas, en cuyo caso asume la doble calidad de testigo y perito.

Por lo tanto se define como aquel que presentan las personas que conocen el hecho en virtud o el que logran a través de sus conocimientos, además de sus percepciones, por lo cual emite sus conceptos calificados.

2.1.3. De testimonio.

Es la declaración de una persona ajena al juicio donde declara, ante la autoridad que lo ha requerido con el fin de otorgarle mayor conocimiento al juzgador para que este resuelva el juicio presentado ante este, resaltando siempre que el que declare no debe tener interés en el juicio, ni mucho menos que tenga alguna consecuencia jurídica su declaración emitida.

A continuación enunciaremos los conceptos dados por algunos autores sobre la definición de testimonio y así entender más claramente el concepto de éste.

Redeti dice que “es una declaración narrativa con la finalidad meramente informativa, lo cual implica conceptualarlo como una declaración de ciencia.”³⁰

Silva Merelo:”Sostiene que se trata de una fuente de prueba con eficacia representativa que consiste en una declaración de conocimiento a título de veracidad.”³¹

Por lo anterior se puede decir que en un juicio no importa si los hechos son o no verdaderos ya que en ese momento lo único importante es que el juez tenga conocimiento de lo acontecido.

Debemos considerar como al Testimonio como una declaración que realiza el testigo en un juicio, con la finalidad de justificar un hecho.

El testimonio es un acto que permite a una persona manifestar al juez los hechos que conoce relacionado al asunto.

“ La prueba testimonial, dada su naturaleza jurídica, no persigue como finalidad allegar al juicio datos técnicos o especializados sobre la cuestión a debate, sino que su objetivo es que las personas que de alguna manera

³⁰ Redeti, L. La carga de la prueba; Madrid, Segunda Edición. Edit. Barcelona Pág. 649

³¹ Silva Merlo V La carga de la prueba, España Quinta edición Edit. Barcelona

conocieron a través de sus sentidos, un hecho que resulta de interés en el juicio, lo expongan ante la autoridad judicial para que ésta valore su dicho al emitir el fallo sobre la controversia suscitada entre las partes, por consiguiente, no resulta válido el negar eficacia jurídica a un testimonio por el solo hecho de que el deponente no proporcionó los datos técnicos que, a criterio del juzgador; son necesarios para resolver dicha controversia, pues la puntualización concreta de esos datos, debe ser; en todo caso, materia de una prueba pericial a cargo de expertos y no de una prueba testimonial³²

2.2. Clasificación de la prueba testimonial.

A continuación para su estudio presentaremos la siguiente:

Testimonio de parte: En los ordenamientos de materia civil, y por supuesto dentro del grupo de las legislaciones procesales hispanoamericanas, la declaración de parte procesal no es considerada como prueba testimonial, sino en todo caso como una confesión.

Testimonio de terceros: La prueba testimonial entonces supone que la declaración proviene de terceros, pero de terceros ajenos a la relación procesal, es de sujetos que no asumen, no revisten la calidad de parte principal o accesoria en el proceso, sin perjuicio de que en virtud de norma del derecho sustancial hubiese estado legitimado para adquirir tal carácter o lo que es lo mismo que pudieran estar

³² Octava Época, Instancia Tribunales Colegiados .De Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Amparo Directo 209/ 92. Claudio Juárez Rangel. 20 de mayo 1992 Unanimidad de votos. Ponente: Juana María Meza López . Secretario: Salvador Ávila Lamas.

involucrados en la relación materia que constituyen el objeto del mismo, que puede tomar como admisible su declaración, así para probar un hecho propio, por oposición a uno común de ambas litis consorte, postura que por nuestra parte compartimos.

2.3. Objeto de la prueba testimonial.

Carnelutti dice que tanto los hechos percibidos, como los deducidos de estos, sus opiniones o juicios sobre los mismos, incluyendo su clasificación jurídica y los realizados por el declarante, pueden ser objetos del testimonio de terceros.

La declaración puede contener juicios lógicos, opiniones y deducciones hechas por el testigo sobre un hecho cuestionado o bien un hecho que forma parte del proceso y que es posible interrogarlo sobre el concepto que lo merece determinada persona.

El testimonio no sólo comprende los hechos conocidos o percibidos por el testigo a través de sus sentidos, es también la percepción de las cosas y la elaboración de sus juicios y percepciones distintas del hecho obtenido.

Cabe señalar que la constitución del testimonio de terceros sirve en el proceso que al fin el juez determina su valor en conjunto con los demás medios de prueba aportados por las partes.

El objeto de la prueba es sin duda alguna la de comprobar los hechos controvertidos, que se presentan en el juicio y requieren ser probados. Sin embargo resulta complicado el establecer buenos testimonios sobre lo que versa el asunto.

El testimonio es la declaración procesal de un tercero ajeno a la controversia, acerca de hechos que a éste constan, es considerado como lo elemento básico para establecer los medios probatorios los cuales consisten en la declaración representativa que una persona, tomando en cuenta que no es parte en el proceso que se aduce, y nos ayuda a los fines procesales, respecto a un hecho de cualquier naturaleza.

Es entonces como la prueba testimonial es el medio probatorio, a través del cual se quiere acreditar ante juzgador la veracidad de los hechos sostenidos por las partes y valiéndose de la información proporcionada por personas ajenas a juicio que reúnen las características que marca la ley a las que les constan de manera directa ya sea en su totalidad o en parte, los hechos que se controvierten.

La finalidad de la prueba testimonial es obtener la mayor cantidad posible de información proveniente de los testigos, de su deposado y de la comparación de éstos entre sí, ante el órgano jurisdiccional.

Los hechos deben ser demostrados por las pruebas aportadas por cualquiera de las partes o por el juez. Esta necesidad de la prueba tiene no sólo un fundamento jurídico,

sino lógico, pues el juzgador no puede decidir sobre cuestiones cuya prueba no se haya verificado.

La actividad probatoria no pertenece a quien la realiza sino por el contrario, durante el proceso las pruebas juegan un papel muy importante ya que forman parte del procedimiento y se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que aporte los medios de prueba o de la parte contraria.

Una vez practicada la prueba, ésta pertenece al proceso y no a la parte que le propuso y proporciono, el proceso debe desarrollarse de tal manera que sea posible a las partes y a terceras personas conocer directamente las motivaciones que determinaron la decisión judicial, particularmente en lo que se refiere a la valoración de la prueba. Por regla general las pruebas se deben practicar en audiencia pública.

Después de tener un conocimiento sobre la prueba, su objeto y carga de la misma, resulta lógico saber ¿Cuál? es la forma en que se prueban los hechos expuestos por las partes dentro del proceso jurisdiccional, siendo esta una forma denominada como Medios de Prueba.

El Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, en su artículo 289, establece que son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que puedan

producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos;

Este precepto da la posibilidad de aportar los medios de prueba que con los avances de la tecnología y descubrimientos de la ciencia se vayan originando, con la única limitante que no sean contrarias al derecho o a la moral.

La confesión, es toda manifestación realizada por una parte, ya sea en forma oral o escrita, sobre los hechos controvertidos en un proceso jurisdiccional y que perjudican a la parte que confiesa.

La confesión siempre la hace una de las partes, ya sea el actor o el demandado, y únicamente se puede hacer sobre hechos propios, teniendo como objeto el reconocimiento de los hechos por la contraparte y que fueron expuestos en los escritos de demanda y contestación de la misma. Es un acto procesal en donde se pueden hacer afirmaciones confesando los hechos y que benefician a la contraparte.

La confesión se puede realizar en diversas clases:

Confesión judicial espontánea; esta confesión como ya se había explicado, es aquella que hace alguna de las partes al exponer los hechos de la demanda o la contestación de la demanda, sin que la haya requerido la contraparte.

En este aspecto, hacemos mención a lo que establecía el derogado artículo 406 del Código de Procedimientos Civiles

para el Distrito Federal: La confesión hecha en la demanda, en la contestación o en cualquiera otro acto del juicio, hará prueba plena sin necesidad de ratificación ni ser ofrecida como prueba.

Confesión judicial provocada; es la cual realiza una de las partes en virtud del contrario que la ofrece conforme a las reglas establecidas en la ley procesal, esto es conforme al artículo 308 del Código en cita que establece:

"Desde los escritos de demanda y contestación a la demanda y hasta diez días antes de la audiencia de pruebas, se podrá ofrecer la de confesión, quedando las partes obligadas a declarar, bajo protesta de decir verdad, cuando así lo exija el contrario."

Es permitido articular posiciones al procurador que tenga poder especial para absolverlas, o general con cláusula para hacerlo.

Confesión judicial expresa; es la que realiza una parte al responder las preguntas o posiciones formuladas por el contrario.

Confesión judicial tácita o fleta; es la que presume la ley cuando el que ha sido citado a confesar se encuentra en alguno de los supuesto del artículo 322 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su artículo 266 establece como supuesto que

también se produce la confesión ficta si se dejan de contestar los hechos de la demanda, se contestan con evasivas o, simplemente no se contestan, excepto los asuntos del orden familiar, entre otros.

Las posiciones son preguntas que conforme al artículo 311 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, deben formularse en forma concisa y concreta, pero cada pregunta debe referirse a un solo hecho que sea propio del absolvente, y que se pueda contestar afirmativa o negativamente, pudiendo el absolvente aclarar posteriormente.

Se considerarán insidiosas las preguntas que se dirijan a ofuscar la inteligencia del que ha de responder, con el objeto de inducirlo a error y obtener una confesión contraria a la verdad.

La prueba instrumental o también llamada documental, consta de aquellos documentos en los cuales se hacen constar actos jurídicos o algunos hechos que ayudan a acreditar las afirmaciones expuestas en la demanda o contestación, pero de esta prueba hablaremos mas detalladamente en el punto siguiente.

La prueba pericial, es la opinión de una persona especialista en una ciencia o arte sobre algún hecho controvertido por las partes.

Reconocimiento o inspección judicial, este medio de prueba consiste en que el titular del órgano jurisdiccional a

través de sus sentidos, examinará el objeto materia de prueba, que tiene que ser material, ya sea una persona, un bien mueble o inmueble siempre que este relacionado con los hechos controvertidos, sin que se requiera conocimiento específico, y deberá versar sobre los puntos que el oferente haya determinado al momento de ofrecer dicha prueba.

Esta prueba está regulada en los artículos 354 y 355 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, los cuales establecen que el Juez deberá señalar día, hora y lugar en donde se practicará la diligencia, siendo optativo que las partes, sus representantes o abogados concurran a la inspección para hacer en su caso las observaciones pertinentes, pudiendo también concurrir los testigos de identidad o peritos que fueren necesarios; asimismo se puede levantar planos, vistas fotográficas del lugar u objetos inspeccionados. Del reconocimiento realizado se levantará acta, que firmarán las personas que hayan concurrido, asentándose los puntos que lo provocaron, las observaciones, declaraciones de peritos y todo lo necesario para esclarecer la verdad.

Prueba testimonial, los testigos son aquellas personas que a través de sus sentidos se percataron de algún o algunos de los hechos controvertidos por las partes, siendo su declaración necesaria para crear ánimo de convicción del juzgador.

La prueba testimonial está regulada por los artículos 278 y 356 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, dichos artículos mencionados establecen:

"Artículo 278. Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitación que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral".

"Artículo 356. Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben de probar, están obligados a declarar como testigos."

2.4. Responsabilidad de los testigos.

Los testigos tienen tres obligaciones:

Obligación de declarar: los artículos 356 y 365 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establecen la obligación de declarar a todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, y en el caso de que el testigo deje de contestar a algún punto o haya incurrido en contradicción, o se haya expresado con ambigüedad, pueden las partes llamar la atención del juez para que éste, si lo estima conveniente, exija al testigo las aclaraciones oportunas.

Obligación de comparecer: el artículo 357 del Código de Procedimientos invocado, establece que las partes tendrán la obligación de presentar sus propios testigos para cuyo efecto se les entregarán las cédulas de notificación, sin embargo cuando realmente estuvieren imposibilitadas para

hacerlo, lo manifestarán bajo protesta de decir verdad y pedirán que se les cite, expresando las causas de su imposibilidad que el juez calificará bajo su prudente arbitrio.

El juez ordenará la citación con apercibimiento de arresto hasta por 36 horas o multa equivalente hasta treinta días de salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, que se aplicará al testigo que no comparezca sin causa justificada o que se niegue a declarar.

Lo anterior *tiene* también tiene sus excepciones, tal y como lo marcan los artículos 358 y 359 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal:

Obligación de veracidad: en cuanto a esta obligación, se encuentra regulada en el artículo 363 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal

El código de procedimientos civiles establece los diferentes tipos de pruebas tal es el caso que en el sección II Artículo 308 a 326 Del CPCDF nos habla de la confesión en la sección III De la prueba Instrumental Artículo 327 al 345 del CPCDF sección IV (sic) prueba pericial del artículo 346 a353 Del artículo 354 del reconocimiento o inspección judicial del 354 al 355 Sección VI (sic) prueba testimonial del artículo 356 al 372 Sección VII (sic) fotografías, copias fotostática y demás elementos del artículo 373 al 375

Por cuanto a las fotografías, copias fotostática y demás elementos, la ley considera como prueba científica las fotográficas, las copias fotostáticas, los registros

dactiloscópicos, y demás elementos que produzcan convicciones en el ánimo del juez.

En los artículos del 373 al 375 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, denomina a las pruebas científicas de la siguiente manera:

Las fotografías reproducen la imagen de personas y cosas, por lo que son susceptibles de ser aprovechadas como medio de prueba, pues dejan una huella permanente en el expediente de aquellos datos que han sido contemplados directamente por el juzgador y las partes.

Los registros dactiloscópicos son aquellos archivos gubernamentales donde se recopilan las impresiones de los dibujos o líneas que tiene la piel en la extremidad de los dedos de las manos con fines de identificación de las personas físicas.

Los registros fonográficos son aquellos elementos de la ciencia y la técnica en donde queda grabado el sonido y que permiten la reproducción correspondiente, como los discos y cintas magnetofónicas.

La taquigrafía es el arte de escribir con velocidad y cuya meta es escribir a la velocidad en que se pronuncia la palabra, cuando hay dominio de la taquigrafía parlamentaria.

Las partes pueden presentar fotografías, cintas cinematográficas, todo tipo de producciones fotográficas, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos, fonográficos,

notas taquigráficas, como medio de pruebas, siempre y cuando proporcionen al tribunal los aparatos o elementos necesarios para que pueda apreciarse el valor de los registros y producirse los sonidos y figuras, y en su caso con la debida traducción, para que puedan producir convicción en el ánimo del juez.

Otro medio de prueba es la presunción, tal y como lo establece el artículo 379 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal

El artículo 380 del mismo ordenamiento legal establece: "Hay presunción legal cuando la ley la establece expresamente cuando la consecuencia nace inmediata y directamente de la ley; hay presunción humana cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia ordinaria de aquél."

Las presunciones humanas son aquellos medios de prueba en los que, el juzgador, por decisión propia, o por petición de parte interesada, tiene por acreditado un hecho desconocido, por ser consecuencia lógica, de un hecho probado o de un hecho admitido.

Información generada o comunicada que conste en medios derivados del avance tecnológicos.

Gracias al avance de la tecnología y a los descubrimientos que día a día facilitan la vida del ser humano en la sociedad, la ley tiene que adecuarse de igual manera, a efecto de que no sea rebasada o quede obsoleta, por estas

circunstancia, a partir del decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de mayo de 2000, mediante el cual se adiciona el artículo 210-A del Código Federal de Procedimientos Civiles, en los términos siguientes:

"Artículo 210-A.- Se reconoce como prueba la información generada o comunicada que conste en medios electrónicos, ópticos o en cualquier otra tecnología.

Para valorar la fuerza probatoria de la información a que se refiere el párrafo anterior, se estimará primordialmente la fiabilidad (sic) del método en que haya sido generada, comunicada, recibida o archivada y, en su caso, si es posible atribuir a las personas obligadas el contenido de la información relativa y ser accesible para su ulterior consulta."

Cuando la ley requiera que un documento sea conservado y presentado en su forma original, ese requisito quedará satisfecho si se acredita que la información generada, comunicada, recibida o archivada por medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, se ha mantenido íntegra e inalterada a partir del momento en que se generó por primera vez en su forma definitiva y ésta pueda ser accesible para su ulterior consulta.

La apreciación o valorización de las pruebas es la operación que realiza el juzgador con el objeto de determinar la fuerza probatoria de cada uno de los medios practicados en el proceso.³³

³³ OVALLE FAVELA, José. Op. Cit., p. 170.

La doctrina habla de tres sistemas de valoración de pruebas: el sistema de la prueba libre, el de la prueba tasada y el sistema mixto.

Sistema de prueba libre. Este sistema se caracteriza por creer al juzgador como una persona infalible, pues no se sujeta a ningún criterio de interpretación establecido en la legislación, sino por el contrario, la facultad para utilizar el conocimiento privado, la experiencia forense que ha adquirido a lo largo del tiempo, la apreciación del material probatorio se realiza de acuerdo a una valoración personal, sin que exista una limitante para crear la convicción del juzgador.

Sistema de prueba tasada. La característica de este sistema es la rigidez excesiva, pues obliga al juzgador a limitarse al criterio de valoración que el legislador confiere a los medios de prueba en el texto de la ley, es decir, obliga a quien aplica la ley como valorar las pruebas y determinar su convicción.

Sistema de prueba mixto. Nuestra legislación ha adoptado este sistema, al combinar la absoluta libertad de valoración, pero sujetándola a ciertas normas precisas y terminantes, es decir, la ley estableció ciertas reglas de apreciación sobre la confesional, inspección judicial y documental pública; en cuanto a la testimonial, pericial y las demás permitidas por la ley, lo deja al arbitrio del juzgador, limitándolo por los principios de la lógica y de la experiencia.

Los medios de prueba que tienen pleno valor probatorio son los siguientes:

Documentos públicos, los que tendrán valor probatorio pleno, y por tanto no se perjudicarán en cuanto a su validez por las excepciones que se aleguen para destruir la pretensión que en ellos se funde, como lo señala el artículo 403 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Actuaciones judiciales, en cuanto a que el artículo 296 del ordenamiento citado establece que los documentos exhibidos y las constancias de autos se tomarán como prueba aunque no se ofrezca, las cuales tendrán pleno valor probatorio al ser consideradas en la fracción XVIII del artículo 327 del mismo ordenamiento como documentos públicos.

Documentos privados, reconocidos legalmente por la contra-parte o que no hayan sido objetados, se tendrán por admitidos y surtirán sus efectos como si hubieren sido reconocidos expresamente, en términos del artículo 335 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Confesión extrajudicial, contenida en documento público.

Confesión judicial, cuando se realiza:

- a) En la demanda o contestación.
- b) En las posiciones formuladas por el articulante.

c) En las contestaciones dadas al absolver posiciones, por lo que hace al absolvente, cuando se haya hecho conforme a la ley:

-Sea una persona capaz.

-Tenga pleno conocimiento y no medie coacción o violencia.

-Se refiera a hechos propios relacionados con la controversia.

-Cumpla con las formalidades legales.

Confesión ficta, que se da por no contestar la demanda en cuanto a materia patrimonial, o por no acudir a la diligencia de absolución de posiciones o no contestar las formuladas.

La valoración de las pruebas se hace al momento en que el juzgador emite su juicio sobre el pleito, pues es cuando fija los hechos controvertidos en base a las pruebas rendidas y los hechos que fueron acreditados, aplicando la norma al caso en concreto.

La prueba es la obtención de elementos que coadyuvan al juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido, la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes.

Por otra parte, el documento según Rafael de Pina es la: "Representación material idónea para poner de manifiesto

la existencia de un hecho o acto jurídico (acontecimiento de la vida independiente de la voluntad humana, contrato, testamento, sentencia, etc.), susceptible de servir, en caso necesario, como elemento probatorio.³⁴

Un documento es un instrumento en el que queda plasmado un hecho o acto exteriorizado por signos lingüísticos, que sirven de prueba.

Es por ello que en materia jurídica, se dice que la forma escrita es la reina de las pruebas es decir la documental, ya que es la manera idónea de comprobar la existencia de todos los actos jurídicos que celebramos.

Podemos decir que las pruebas documentales se dividen en dos tipos de documentales, las públicas y las privadas, las cuales explicaremos a continuación.

Las documentales públicas, son aquellos documentos que son emitidos por fedatario público o por alguna autoridad gubernamental en ejercicio de las atribuciones que la ley les concede, el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 327 establece lo siguiente:

"Artículo 327.- Son documentos públicos:

I. Las escrituras públicas, pólizas y actas otorgadas ante notario o corredor público y los testimonios y copias certificadas de dichos documentos;

³⁴PINA, Rafael de. Diccionario Jurídico. Op.Cit.

II. Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público, en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones;

III. Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos, o los dependientes del Gobierno Federal, de los Estados, de los Ayuntamientos o del Distrito Federal;

IV. Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los jueces del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes;

V. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete;

VI. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieran a actos pasados, antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho;

VII. Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o

asociaciones, universidades, siempre que estuvieren aprobados por el Gobierno Federal o de los Estados, y las copias certificadas que de ellos se expidieren;

VIII. Las actuaciones judiciales de toda especie;

IX. Las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al Código de Comercio;

X. Los demás a los que se les reconozca ese carácter por la ley;"

De tal forma establece que los documentos públicos son todos los instrumentos que proceden de un representante de un órgano de autoridad estatal o de un fedatario público, que ha expedido constancia escrita, dentro de las facultades otorgadas legalmente para actuar y para expedir documentos y con los requisitos de forma establecidos legalmente.

Las documentales privadas, son los escritos que consignan hechos o actos jurídicos que se realizan entre particulares, constando su firma sin que intervenga ninguna autoridad o fedatario público, entre ellos, podemos mencionar los vales, pagarés, libros de cuentas, cartas y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por funcionario competente, como lo señala el artículo 334 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que a la letra establece:

“ARTÍCULO 334.- Son documentos privados los vales, pagarés, libros de cuentas, cartas y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por escribanos o funcionario competente.”

LA INEFICIENCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL COMO MEDIO DE PRUEBA EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

3.1. Naturaleza jurídica de la prueba testimonial.

La palabra testigo viene del griego testado que significa declarar, referir explicar, o bien, de detestibus que significa dar fe de un hecho.

Para Cipriano Gómez Lara testigo es aquella persona a la que le constan ciertos hechos y se llama para que rinda una declaración ante el funcionario u oficial, o ante el juez, declaración que va a verter ese propio testigo mediante un interrogatorio y por medio de preguntas que le van formulando.³⁵

Hugo Rocco nos dice que la prueba por medio de testigos, es una declaración que una parte extraña al proceso que rinde ante los órganos jurisdiccionales sobre la verdad o existencia de un hecho jurídico, esto es, de un hecho al que el derecho objetivo vincula el nacimiento, la modificación o la extinción de una relación jurídica relevante.³⁶

Nuestro Código Adjetivo Civil estipula en su art. 356. Dice Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, están obligados a declarar como testigos.

³⁵ Gómez, Lara Cipriano. Op. Cit. Pág. 16

³⁶ Rocco, Hugo. Teoría General del Proceso Civil. Edit. Porrúa. 1959. Pág. 441

Pero que es un testigo cabe señalar que para efecto del presente trabajo, testigo es aquella persona física que ha presenciado algún hecho o circunstancia a través de sus sentidos la cual manifiesta ante los órganos jurisdiccionales lo que le consta de los hechos. Dicho de otra forma es aquella persona ajena a la controversia planteada ante el órgano jurisdiccional, esto es una persona distinta a las partes en el proceso.

“La exigencia de que los hechos sean conocidos directamente por el testigo significa que éste no debe de haber llegado al conocimiento de los mismos, por referencia de los hechos hubiere tenido, porque entonces su matrimonio carecería de validez, salvo en que excepcionalmente, la ley admita este tipo de declaración³⁷

Consideramos que la importancia de saber cual es la naturaleza de la prueba testimonial en todo procedimiento es de suma importancia para poder entender cuál es el objeto y fin de esta prueba para lo cual se encuentra regulada en nuestra legislación.

Para iniciar debemos de mencionar cuales son las características del testimonio, para después determinar cual es la naturaleza jurídica del mismo, por lo que primeramente diremos que el testimonio es:

Un acto jurídico, ejecutado conscientemente.

Un acto Procesal.

Un medio de prueba judicial.

³⁷ BECERRA, bautista José. OB cit pág. 156

Una prueba indirecta personal, representativa e histórica.

Consiste en un relato de hechos.

Una declaración específica, una especie de género amplio de la declaración.

Ahora bien, si el testimonio tiene las características listadas anteriormente, para encontrar su naturaleza es indispensable determinar si el testimonio como lo señala Carneluti se trata de una declaración de voluntad o de ciencia.

En principio diremos que si por declaración de voluntad se considera aquella que es efectuada con la intención de reproducir efectos jurídicos específicos, es obvio que el testimonio tiene tal naturaleza.

Los mismos argumentos vertidos para desconocer a la confesión, el carácter de voluntad, son validos para el testimonio, inclusive dichos argumentos tiene mayor fuerza por lo que respecta al testimonio, al no producir en el proceso en que se actúa efectos jurídicos en contra del autor del testimonio (la diferencia de la confesión).

El testimonio tiene como única finalidad la que es propia y natural de toda prueba, es decir, servir de elemento de convicción al juez sobre los hechos que interesan al proceso y puede estar ausente del ánimo subjetivo del testigo.

Vamos a detectar si se trata de una declaración de verdad o una simple declaración de ciencia.

La declaración de verdad configura un acto puramente declarativo, en efecto no persigue efectos jurídicos, por ejemplo la extinción de una obligación, tampoco es renuncia o adquisición, otorgamiento de un derecho, consiste tan solo en una simple exposición de lo que es la verdad respecto a ciertos hechos.

De este punto de vista. El testimonio parecería ser una declaración de verdad, pero como esta involucra la exclusión de toda posibilidad de error y de falsedad en la declaración del testigo, que debe ser rechazada de plano, toda vez que en muchas ocasiones no coincide con la verdad y no por ello deja de ser testimonio, se trata por consiguiente de una declaración de ciencia o conocimiento.

Como lo pone de relieve Devis Echandía cuando dice: “esa declaración puede corresponder o no a la verdad, esto mira a su veracidad y eficacia, es decir a su contenido específico, pero en ambos casos se trata de un testimonio, esa coincidencia o desacuerdo con la realidad no es requisito para la existencia del testimonio y ni siquiera para su validez sino para su mérito o su eficacia probatoria, por lo que agrega además que el juez debe analizar detenidamente su contenido, sometiéndola a una crítica, desde el punto de vista objetivo y subjetivo, extrínseco e intrínseco.”³⁸

³⁸ DEVIS, Echandía Hermandó. Teoría General de la Prueba Judicial, Madrid 3era Edición, Edit. Universidad 1985 pág. 635.

3.2. La problemática jurídica de la prueba testimonial.

Cabe mencionar que existen muchos conceptos de prueba sin embargo para desarrollar el presente trabajo nos dimos a la tarea de buscar lo que debe de entenderse como prueba y se traduce en lo siguiente: es un hecho real y verdadero el cual tiene como finalidad demostrar que un es hecho verídico sobre la existencia de otro hecho.

Dicho en otras palabras es considerado como un acontecimiento real que tiene la suerte del principal y para lo cual es importante probar dicho hecho.

Por otro lado existe un hecho conocido como probatorio el cual se emplea para demostrar la versión de los hechos resultando de ello la afirmación o negación del hecho principal.

Pero ¿cómo determinar lo más sobresaliente de una prueba? en si, el origen de la palabra o es lo que se pretende decir con la palabra y el alcance que esto representa. Hablar de un hecho real es comprobar dicha afirmación, esto se complica cuando se llegara a preparar aun testigo se podría caer en contradicción y hasta el propio actor llega a perder de vista la importancia de la prueba testimonial no olvidándonos de la finalidad de la prueba la cual nos hace referencia a justificar la conducta y veracidad de lo dicho.

Lo complicado es decir que algún hecho es real y no se llega a demostrar con certeza ese dicho en el momento de la prueba testimonial. Cuando se habla de la problemática de la prueba es porque el resultado de nuestra defensa es única y verdadera, sin embargo solo bastaría reconocer que la mayoría de los casos ganados o perdidos es en su gran mayoría por fabricar los dichos acontecidos en el momento de ofrecer pruebas, además de la forma en que se presenta y cuyo sustento no siempre resulta convincente. Por otro lado cuando se ofrece una prueba testimonial implica diversos factores de carácter psicológicos, físicos, emocionales, los cuales pueden llegar a representar una dificultad para equiparar desde la duración hasta el efecto de lo expresado en la declaración hasta la declaración de otros testigos en ese mismo asunto en donde cada uno de ellos desarrolla su declaración de manera distinta y en el que puede notar convicción o duda en su declaración, en algunos casos no es que la declaración sea inventada o preparada sino que de acuerdo a su vivencia personal su enfoque sobre las cosas puede variar, si bien es cierto que solo es un testimonio también lo es que la prueba testimonial tiene un grado de importancia radical sobre otro tipo de pruebas.

Las pruebas son elementos que se aportan en el proceso y que tienden a la demostración de los hechos aducidos por las partes, con sujeción a las normas jurídicas vigentes. Cuando las averiguaciones que se hacen en juicio sobre alguna cosa dudosa, bien sirven de guía e instrucción al juez para la decisión de las cuestiones que se ventilan no son suficientes para obligarlo a fallar conforme a las mismas.

Cuando las pruebas representan averiguaciones que se hacen en juicio sobre alguna cosa dudosa, bien sirven de guía e instrucción al juez para la decisión de las cuestiones que se ventilan no son suficientes para obligarlo a fallar conforme a las mismas. Las cuales van a ser un medio de control para llevar dicho asunto entre las partes litigantes del juicio.

La prueba es el acto o serie de actos procesales que trata de convencer al juez de la existencia o inexistencia de elementos lógicos que han de tenerse en cuenta al final del juicio para poder dictar sentencia a favor o en contra de las partes. La prueba es la forma en la que se evidencia un hecho o un derecho por los medios que la ley prescriba.

Por lo tanto la prueba es una demostración legal de la verdad de hecho mediante el medio o instrumento de que se sirve el hombre para evidenciar la verdad o la falsedad de una declaración. Son una serie de actos desarrollados por las partes, con el único propósito de obtener la autenticidad de éste sobre los hechos controvertidos u objeto de la prueba.

3.3. Ofrecimiento de la prueba testimonial.

Con respecto a este punto es importante hacernos el siguiente cuestionamiento ¿Cuándo se tienen que ofrecer las pruebas?

De acuerdo al art. 277 del CPC dice lo siguiente:

“El juez mandará recibir el pleito a prueba en el caso de que los litigantes lo hayan solicitado, o de que él la estime necesaria. Del auto que manda abrir a prueba un juicio no hay más recurso que el de responsabilidad aquél en que se niegue, será apelable en efecto devolutivo”

El art.278 del CPP dice “ Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea pertenezca a las partes o a un tercero; sin más limitaciones que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral.

Cómo ya es de todos conocido el momento es cuando se le da contestación a la demanda, o la reconvenición en su caso , una vez celebrada la audiencia de conciliación y de excepciones, prevenidas en el artículo 290 del Código de Procedimientos Civiles, el cual establece que será a partir del día siguiente en que surta sus efectos la notificación a todas las partes y siempre y cuando la ley no prevenga que deban ofrecerse en el mismo escrito inicial de demanda y en el de contestación a la misma, las partes contarán diez días para ofrecer pruebas, salvo en el caso de excepción que el mismo ordenamiento impone, en el que podrán ser sólo cinco días, el juez debe ordenar, aun que como práctica común es a instancia de parte, la apertura del juicio a prueba, por el termino de diez días comunes para ambas partes y en caso de exceder el ofrecimiento de dicho termino o de omisión se tendrá por no ofrecidas o por perdido el derecho para hacerlo, salvo la confesional, que podrá ofrecerse en cualquier

momento. Siempre y cuando no se haya cerrado la instrucción.

Se entiende al ofrecimiento de la prueba como el primero de los cuatro momentos procesales en que se desarrolla la etapa probatoria, y en el que las partes tienen oportunidad de proponer en juicio los diversos medios de prueba con que cuentan, a fin de acreditar los hechos constitutivos de sus pretensiones y, así el juzgador se encuentre en condiciones de emitir su fallo, lo más ajustado conforme a derecho.

En términos de lo dispuesto por el artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones.

De la interpretación de la anterior disposición legal, entendemos que no es obligación propiamente dicha el hecho de que las partes asumen la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones, sino que queda bajo su responsabilidad el hecho de ofrecer o dejar de ofrecer pruebas, cuya consecuencia jurídica sólo redundara en su beneficio o perjuicio.

Tenemos que dicha etapa probatoria encuentra su fundamento en los artículos 278 y 279 del Código Procesal Civil, los cuales facultan al juzgador para valerse de cualquier medio de convicción; ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, siempre y cuando dichos elementos de prueba no estén prohibidos por la ley o vayan en contra de la

moral.

Asimismo el juzgador tendrá la facultad, si lo considera necesario, de ordenar la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria, con la única finalidad de llegar a la verdad de los hechos debatidos.

Por lo que hacer el ofrecimiento de la prueba testimonial, cabe destacar que desde el planteamiento del escrito de demanda, contestación, reconvencción o contestación a la misma, según sea el caso, las partes en la exposición de los hechos en que funden sus peticiones, tienen el deber de proporcionar los nombres y apellidos de los testigos que hayan conocido o presenciado los hechos relativos, requisito este de procedibilidad, que encuentra su fundamento en los artículos 255 fracción V y 260 fracción III del Código de Procedimientos Civiles.

3.4. Admisión de la prueba testimonial.

El artículo 298 establece lo siguiente “ Al día siguiente en que termine el periodo de ofrecimiento de pruebas, el juez dictará resolución en la que determinará las pruebas que se admitan sobre cada hecho, pudiendo limitar el número de testigos prudencialmente. En ningún caso el juez admitirá pruebas o diligencias ofrecidas extemporáneamente, que sean contrarias al derecho o la moral sobre hechos que no hayan sido controvertidos por las partes o hechos imposibles o notoriamente inverosímiles, o bien que no reúnan los requisitos establecidos en el 291 de este código .

Contra el auto que admita pruebas que se encuentren en algunas de las prohibiciones anteriores, procede la apelación en el efecto devolutivo, y en el mismo efecto se admitirá la apelación contra el auto que deseche cualquier prueba, siempre y cuando fuere apelable la sentencia en lo principal. En los demás casos no hay más recurso que el de responsabilidad.”

3.5. Preparación de la prueba testimonial.

No se necesita mucha imaginación para darnos cuenta de lo importante que resulta la prueba dentro del derecho, se puede afirmar que si alguien tiene la razón y no la puede probar, es como si no la tuviera, de ahí la importancia de la prueba en la aplicación del derecho, en donde resulta que la prueba es determinante.

El derecho probatorio es uno de los aspectos más importantes dentro del derecho procesal, se ha dicho incluso que el procedimiento se divide en dos grandes áreas, la primera contiene las normas que regulan el proceso y la segunda contiene las normas que regulan las pruebas, Jeremías Bentham,³⁹ afirmó: *el arte del proceso no es otra cosa que el arte de suministrar las pruebas.*

La palabra prueba proviene del latín *probadum*, que significa “hacer fe”. La prueba es el medio para llevar al juez al conocimiento de la verdad, mediante la prueba, vamos a lograr que el juez se enfrente a la verdad, que la conozca para

³⁹ Jeremías Bentham, *Tratado de las Pruebas Judiciales*, Ed. Ejea, tomo I, pagina 10

que pueda hacer justicia, nada tan importante dentro del juicio como ello.

El motivo de la prueba son las razones que producen en el juez, su convicción de lo que para el es la verdad, los llaman fuentes de la prueba, pero el sentido es el mismo, es de donde el juez aprecia la verdad.

Los medios de la prueba son las fuentes de donde el juez obtiene los motivos de prueba, son las distintas pruebas que se reglamenta dentro de cada una de las diferentes leyes procesales.

Como medios de pruebas encontramos la prueba de la inspección judicial, la prueba testimonial, la prueba documental y así podemos enumerar todas las pruebas que en un proceso se pudieren rendir.

El motivo de prueba es algo que el juez percibe, es la conclusión a la que el juez llega para determinar cuál es la verdad, y a esta conclusión llegó por medio de prueba, es entonces el medio de prueba la fuente del motivo de prueba.

Los procedimientos probatorios son las actividades necesarias para poner al juez en contacto con los medios de prueba, comprende cuatro etapas que son, como ya lo avisamos dicho, el ofrecimiento de la prueba, su admisión, su preparación y su desahogo.

Existen distintos medios de prueba, que son los instrumentos que tiene las partes para llevar al juez al

conocimiento de la verdad, las diferentes legislaciones reglamentan distintos medios de pruebas, como pueden ser, confesional, documental, *pericial*, testimonial, inspección judicial presuncional, etc.

Prueba confesional. La declaración de un testigo recibe el nombre de testimonio, a la declaración de una de las partes, en donde reconoce un hecho que le perjudique (que le es de circunstancias judiciales desfavorables) se le llama confesión. Existen distintos tipos de confesiones:

- a) *Las confesiones judiciales o confesiones extrajudiciales,*
- b) *Las confesiones orales o confesiones escritas,*
- c) *Confesiones espontáneas o confesiones provocadas*
- d) *Confesión expresa o confesión ficta*
- e) *Confesiones indivisibles o divisibles*

Prueba documental. Es cualquier cosa que enseñe algo, por ello un documento sería una película, un plano, una pintura, pero ese no es el sentido que nuestra legislación da a la prueba documental porque documento, en nuestro derecho sólo sería un escrito, y este puede clasificarse en dos formas, documento público y documento privado. Los documentos públicos merecen mayor fe que los documentos privados.

Prueba testimonial. Es tal vez la más popular de las pruebas, tan antigua como la humanidad misma. Entre una prueba testimonial y una prueba confesional, la diferencia es que la primera es a cargo de terceros que no son parte dentro

del juicio, y lo que ellos declaren no debe perjudicarles en la sentencia, su declaración deber ser en forma personal y no puede ser a través de terceras personas.

La confesional, siempre estará a cargo de una de las partes, debiendo reflejarse el resultado de ella en la sentencia, y en este particular caso, las partes pueden generalmente comparecer al desahogo de esta prueba a través de un apoderado, a menos que la otra parte se oponga y pida que comparezca personalmente.

Prueba de Inspección judicial. Se le llama también de reconocimiento judicial. Es la prueba que por su propia naturaleza, enfrenta realmente al juez con la verdad, porque será el propio juez el que pueda percibir por sus propios sentidos el hecho materia de la prueba.

Prueba Presuncional. Las presunciones son razonamientos que se hacen partiendo de un hecho conocido para llegar a uno desconocido. Hay dos clases de presunciones, la presunción legal y la presunción humana.

Prueba pericial. Cuando para poder apreciar algo se requieran de conocimientos especiales producto del estudio o de la práctica de un arte y oficio, que no sean propios del derecho, se hace necesaria la prueba pericial, para poder auxiliar al juez en la apreciación de algo.

La prueba parcial se hace cada vez más necesaria, la complejidad de los procesos en la actualidad y las diferentes

ciencias que involucran, hacen necesaria la participación de los peritos dentro del proceso.

Se pueden necesitar dentro de un proceso, dictámenes periciales para determinar los aspectos más disímolos, como por ejemplo:

a) Dictámenes periciales de los usos y costumbres de un lugar

b) Dictámenes para probar el derecho de otro país

c) Peritajes artísticos

d) Valuaciones y daños, etc

Las pruebas periciales se ofrecen y desahogan de diferentes manera según sea la legislación que las reglamente, por ello la prueba pericial en materia civil, mercantil, penal o laboral, etc., ofrecerá admitirá, preparará, desahogará y valorará en forma diferente, según sea la materia que la contemple.

LA PRUEBA PERICIAL.

La instrucción comprende desde el auto de término constitucional, ya sea auto de formal prisión o de sujeción a proceso, hasta el auto que declara el cierre de la misma, y en este período se deben de ofrecer y desahogar las pruebas de las partes.

Nuestro Código Procesal Penal vigente en el Estado, reconoce como medios de prueba, los siguientes:

I.- Confesión;

II.- Documentos Públicos y Privados;

III.- Dictámenes de Peritos;

IV.- Inspección;

V.- Declaración de Testigos; y

VI.- Todos aquéllos que se ofrezcan como tales, siempre y cuando, a juicio del funcionario que practique la averiguación o del juez o tribunal, sean pertinentes y conducentes y no estén prohibidos por la Ley.

Se entiende por pericia toda declaración rendida ante la autoridad por persona que posea una preparación especial adquirida en el ejercicio de una profesión, arte u oficio.

Es indispensable que en el desahogo de esta prueba se observen ciertas reglas que establecen las disposiciones legales respectivas, porque sólo de esa manera se les podrá reconocer eficacia jurídica. Entre esos requisitos se establece, que sean dos peritos los que intervengan, y por excepción uno cuando no se disponga de otros; y cuando exista discrepancia entre ambos peritos, el juez los citará a una junta, en la que se asentará el resultado de la discusión, y si los peritos no se pusieren de acuerdo, el juez nombrará a un tercero en discordia.

Además es necesario que los peritos tengan título oficial en la ciencia o arte a que se refiere el punto sobre el cual deba dictaminarse, si la profesión o artes están legalmente reglamentadas; en caso contrario, se nombrarán peritos prácticos.

Al perito, se le recibirá la protesta legal de producirse con verdad, y al contestar en sentido afirmativo, se le hará saber que la ley sanciona al falso testimonio.

Al momento de valorar esta probanza, los tribunales apreciarán los dictámenes periciales según las circunstancias del caso.

3.6. Desahogo de la prueba testimonial.

Este momento se integra de una serie de actividades, también de naturaleza compleja, en virtud de las cuales se asume la prueba y la adquiere el tribunal. Según el medio de prueba de que se trate, así como el trámite y la naturaleza de los actos: las preguntas a las partes y a los testigos; los cuestionarios a los peritos y la respuesta de todos ellos, así como la visita personal que el juez haga a los locales o sitios para ver por sí mismo las cosas.

Todo lo antes mencionado son momentos de desahogo de las pruebas, y este extremo es de suma importancia en cuanto al levantamiento de las actas en que se consigna, es decir, se deja constancia en el expediente de los diversos actos de desahogo de las señaladas pruebas.

Con relación a la prueba testimonial, tenemos que, una vez que llegamos a esta fase probatoria, nos encontramos que es el momento donde se pone de manifiesto el grado de interés que tienen las partes al preparar con toda oportunidad la prueba para efecto de que sea desahogada en la audiencia de ley, ya que si bien es cierto, en ocasiones si se llega a

desahogar sin ningún problema lo cual se da cuando los testigos son presentados por el oferente de la prueba; lo que se sabe con frecuencia, es que previamente son aleccionados para comparecer a declarar a favor de los intereses de su representante, también lo es que en muchas ocasiones, por causas imputables a la parte oferente de la prueba, no se encuentra debidamente preparada para su recepción.

En consecuencia, estando la prueba testimonial debidamente preparada, se procederá a su desahogo en la audiencia de ley, la cual deberá celebrarse en los términos de los arts. 287,299, y del 360 al 370, 385, 387 388, 392, 395 y 397 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Se considera que si dos testigos se ofrecieron y admitieron para probar los mismos hechos, legalmente es indebido suspender la audiencia estando pendiente el testimonio de uno pues el interrogatorio es indivisible.

Una vez llamados los testigos de la parte actora, que son los primeros con los que normalmente se desahoga La Prueba testimonial se les tomará la protesta de ley, la cual en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 361, se hará en presencia de las partes que concurrieren, previa su separación, a fin de que no se enteren de las respuestas que del primero, a las preguntas que se le formule, dicha protesta se realiza comúnmente de la siguiente forma:

“Se le protesta para conducirse con verdad en la diligencia en que va a intervenir, y se le advierte de las

penas en que incurren los falsos declarantes ante autoridad judicial”

Se hará constar: El nombre; edad; Estado civil; domicilio; ocupación; Si es pariente por consanguinidad y en qué grado de alguno de los litigantes; si es dependiente o empleado del que lo presente, o tiene con él sociedad alguna otra relación de intereses; Si tiene interés directo o indirecto en el pleito, si es amigo íntimo o enemigo de alguno de los litigantes.

Después se procederá al examen.

El hecho de que se ordene al testigo manifestar la relación que lo une con el oferente de la prueba, es un elemento esencial para el juzgador ya que así puede determinar si tiene algún interés en el pleito circunstancias que pueden afectar la credibilidad de lo declarado por él, las cuales, el juzgador puede tomar en consideración al momento de resolver el fondo del asunto.

Los testigos serán examinados en presencia de las partes. Interrogará el promovente de la prueba y a continuación los demás litigantes, limitándose a los hechos o puntos controvertidos, para lo cual el juez tiene el deber de desechar preguntas ociosas o impertinentes, lo anterior encuentra su fundamento legal en los artículos 361 y 392 del ordenamiento procesal multicitado.

Asimismo, el juez en términos del artículo. 392 del citado ordenamiento está facultado para interrogar

ampliamente a los testigos sobre los hechos objeto de esta prueba para el mejor esclarecimiento de la verdad.

Dicho lo anterior, es el momento de pasar al estudio del interrogatorio, al temor del cual deberá desahogarse la prueba testimonial.

Siguiendo con el desahogo de la prueba testimonial, el examen de los testigos, se rige en términos del artículo. 368 del Código de procedimientos Civiles.

Para el caso de que el testigo no conteste alguna de las preguntas que se formulen o dentro de su declaración incurra en contradicción o ambigüedad, las partes tendrán, el derecho de hacerlo notar al juez, para tal efecto de que si lo considera conveniente, exhorte al testigo para que haga las aclaraciones necesarias.

Finalmente, el juez de los autos deberá tomar al testigo la razón de su dicho”, lo que significa que el testigo debe manifestar, el por qué sabe y le consta lo que ha declarado. Lo anterior para que sirva como antecedente al momento de dictar la sentencia definitiva al calificar la veracidad de su testimonio con relación a los hechos debatidos.

Enseguida le será leída su declaración, la cual si lo estima conveniente la ratificará y firmará para constancia. Una vez que el testigo firma el acta no se puede modificar sus respuestas ni en el fondo, ni en cuanto al estilo en que fue redactada.

Pero ¿qué pasa cuando los testigos propuestos residen fuera del Distrito Federal? Al momento de ofrecer la prueba a su cargo, deberá solicitar al oferente se amplíe el término de desahogo de prueba, en términos de lo dispuesto por el artículo 300 fracc.II Del Código de Procedimientos Civiles.

El juez al calificar la admisibilidad de las pruebas, determinará al monto de la cantidad que el promovente deposite como multa, en caso de no rendirse la prueba; sin este depósito no se hará el señalamiento para la recepción de la prueba.

Es preciso señalar, no debe pasarse por alto que al ofrecer la prueba testimonial cuya recepción ha de realizarse fuera de la jurisdicción del juez del conocimiento la parte oferente deberá expresar, con toda claridad, cual es el hecho o hechos que trata de demostrar con la misma, así como las razones por las que considera que demostrará sus afirmaciones, tal y como lo señala el artículo. 291 del ordenamiento legal en cita.

Por lo que respecta al examen de los testigos, el juez a solicitud de parte girara vía exhorto, el cual se deberá de acompañar los respectivos sobres cerrados que contengan, tanto las preguntas que formula la parte oferente de la prueba, como las repreguntas que formula la contraparte, las cuales se calificaran por el juez siguiendo los lineamientos para el interrogatorio.

Por cuanto hace al exhorto antes aludido y por virtud de que ha de recibirse la prueba testimonial, el artículo. 301 De

la ya multicitado ordenamiento legal, establece lo siguiente: A la parte a la que se le hubiere concedido la ampliación a que se refiere el artículo. Anterior, se le entregarán los exhortos para su diligenciación y si no rindiere las pruebas que hubiere propuesto, sin justificar que para ello tuvo impedimento bastante, se le impondrá una sanción pecuniaria a favor de su contraparte, equivalente al monto del depósito a qué se hace mención en el artículo anterior, incluyendo la anotación en el Registro Judicial a que se refiere al artículo 61; Asimismo se le condenará a pagar indemnización de daños y perjuicios en beneficio de su contraparte, y además se dejará de recibir la prueba.

En definitiva, la anterior disposición contiene una medida de apremio muy eficaz en contra de aquellos litigantes, de los conocidos en el lenguaje popular, los chicaneros que se dedican a realizar actos ociosos, inventando motivos inexistentes, que sólo buscan retardar el procedimiento a su conveniencia, pues sólo buscan retardar el procedimiento a su conveniencia, pues solo haciéndoles efectivos estos medios se logra evitar, en gran porcentaje tales actuaciones amañadas. Aunando a ello; que la carga procesal de impulsar el desahogo de la prueba en cuestión, corresponde a su oferente, el cual tendrá que realizar todas las gestiones necesarias para que se reciba el testimonio en el término concedido para ello, pues de lo contrario, se pone de manifiesto la falta de interés jurídico en su preparación, lo que trae como consecuencia, que dicha testimonial, le sea desechada en su perjuicio, al no contar con ese elemento probatorio para acreditar los extremos de su acción o defensa según sea el caso.

Ahora bien para que la medida de apremio sea más eficaz debe hacerse constar en el juicio, el respectivo testimonio con interrogatorios calificados, se encuentran a disposición del oferente. De lo contrario, no le pueden correr el término concedido, en perjuicio de su contraparte y de las expeditas en la impartición de justicia.

3.7. La tacha de testigos.

Gramaticalmente tachar significa la mala nota o defecto de una cosa que le hace imperfecta, siendo esto en el ámbito jurídico motivo legal para desestimar en un pleito la declaración de un testigo.

La tacha de testigos gira sobre cuestiones de tipo personal las cuales no han sido manifestadas en actuaciones por los testigos y que afecten de manera determinante las declaraciones volviéndose a su vez parciales hacia alguna de las partes, tal como lo es el tener un vínculo de parentesco, amistad o enemistad con alguna de las partes, depender económicamente de alguna de las partes, y algunas otras cuestiones personales que no se hayan manifestado en su momento.

Existen dos tipos de tacha las primeras son aquellas que invalidan por completo las declaraciones de los testigos, negándoles valor probatorio total, denominándose tachas absolutas.

Las segundas son las que únicamente restan fuerza probatoria a las declaraciones de los testigos, denominándose relativas.

La tacha de testigos es un incidente a acreditar la parcialidad del testigo y debe promoverse sólo cuando esa circunstancia no haya sido declarada por el testigo. Es un incidente con una demanda adicionada con pruebas.

El artículo. 371 este incidente se puede promover desde el momento de la diligencia, en la que el testigo rinde su testimonio, o en los tres días siguientes y, una vez desahogadas las pruebas ofrecidas en el incidente, se reservara la resolución del mismo para el momento de dictar la sentencia definitiva, cuando se resolverá si se demostró el incidente y como consecuencia, no se dará valor probatorio al testimonio o por el contrario al no haberse demostrado su parcialidad se le dará valor probatorio a su testimonio.

Como en todo incidente, en éste se deben de ofrecer pruebas para acreditarlo; No es admisible la testimonial, ya que estaríamos frente a un sinfín de tachas de tachas. La prueba idónea y recomendable para acreditar un incidente de tachas es la documental; Puede ofrecerse también la confesional, para qué en su caso, la contraparte reconozca el parentesco, el compadrazgo o la amistad.

CAPÍTULO IV

PROYECTO DE ADICIÓN AL CAPÍTULO VII DEL TÍTULO SEXTO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

4.1. Veracidad del testimonio.

Si bien es cierto, que la prueba testimonial es muy importante, en el Procedimiento Civil, ha sido siempre el medio por el cual todo Proceso Civil sirve para establece las bases sobre las cuales se sustente la resolución del conflicto.

En este tenor es importante tener en consideración que todo Procedimiento Civil aun cuando esté integrado en su etapa inicial por una demanda y una contestación de la misma, y no por el solo hecho de que, en el mismo queden plasmadas las pretensiones del actor y excepciones y defensas del demandado, significa con ello, que tal procedimiento pueda y deba ser llevado conforme a derecho; debido a que la parte medular de el procedimiento judicial en el cual exista una litis, necesita en todo momento de medios por los cuales se pruebe la acción que se solicita y/o en su caso se excepcione a la misma.

Por lo que se llega así a una de las partes medulares en el proceso como lo son las pruebas en el Procedimiento Civil, ya que si bien es cierto, un procedimiento sin pruebas valga la redundancia, no comprueba la acción que se está ejerciendo por lo que las mismas deben ser fehacientes y

tener relación directa con la acción interpuesta y el proceso que se está llevando a cabo.

En este orden de ideas es importante establecer que, en la evolución del Derecho Civil en México se ha tenido la creencia o costumbre de la existencia de una prueba "reina", tal es el caso así que tan solo hace un par de décadas se creía que esta prueba en el Procedimiento Civil lo era la confesional.

Sin embargo, y recordando que el Derecho y la sociedad misma sufren constantes cambios en la actualidad no logramos establecer concretamente la existencia o no de una prueba reina, de acuerdo con lo anterior y en el tenor de las pruebas que son necesarias en todo Procedimiento Civil es que se llega a lo que hoy en día podemos llamar la prueba reina que sería la prueba testimonial.

Situación por la que se establece la magnificencia de los testimonios en dicha probanza, ya que si bien es cierto se puede estar en la presencia de testigos fabricados, la testimonial permite al juzgador tener una visión más objetiva sobre la verdad histórica de cada litigio en particular.

A efecto de lograr una mayor comprensión acerca del tema de la adición del artículo en propuesta, hemos realizado un análisis de las distintas fases en que se divide el procedimiento civil, resaltando la importancia de la fase probatoria en la cual los litigantes rinden sus respectivas pruebas con la finalidad de acreditar los hechos aducidos en sus respectivos escritos iniciales.

De la misma forma es analizada la postura constitucional de acuerdo a su texto y a su interpretación jurisprudencial realizada por los tribunales federales, poniendo de manifiesto la finalidad de la norma jurídica consistente en la consecución de la justicia, además de la finalidad de la prueba consistente en allegarle al juzgador todos los elementos necesarios para conocer la verdad.

Por otra parte y para encontrar una solución al problema planteado, se pretende como propuesta la adición al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, cuya incorporación permitirá a los litigantes tener el fundamento legal que permita pedir la supervisión de testigos en caso de ser necesario, es decir, cuando por alguna razón se presuma que en la prueba testimonial el oferente no aporte los elementos necesarios a la autoridad y por lo tanto, se de cómo valida la prueba testimonial siempre que cumpliera con ciertas características.

La palabra “testimonial” es un adjetivo del sustantivo masculino “testimonio”. A su vez, “testimonio” es una palabra equívoca que por un lado significa tanto el documento en el que se da fe de un hecho, como también la declaración rendida por un testigo.

Entendemos como “testigos” a la persona que ha presenciado algún acontecimiento y que, por tal motivo está en condiciones de declarar sobre ello. Además, el testigo es un tercero diferente a quienes realizan directamente el hecho.

El maestro José Becerra Bautista, considera que la prueba testimonial es la que “se origina en la declaración de testigos”.

Se entiende por testigo a la persona fidedigna llamadas por las partes a declarar en juicio sobre lo que sabe acerca de la verdad o falsedad de los hechos controvertidos.

PLANIOL, da en otros términos una definición idéntica, diciendo que el testigo es una persona que ha estado presente por casualidad o a instancia de las partes, al verificativo de un hecho contradicho y que puede, por consiguiente, afirmar al juez su existencia, la manera como se verificó y sus resultados.

Una definición más clara y más precisa es la Bauudry Laantinerie y Barde, diciendo que se llama testigo a la persona que ha percibido directamente por sus propios sentidos el hecho controvertido.

Por su parte Rafael de Pina manifiesta que la palabra testigo se toma en derecho en dos acepciones íntimamente relacionadas: una, que se refiere a las personas que necesitan concurrir a la celebración de determinados actos jurídicos y otra que alude a las personas que declaran en juicio.

En la primera de estas acepciones, los testigos constituyen una solemnidad; en la segunda, un medio de prueba. En este sentido llamamos testigo a la persona que comunica al juez el conocimiento que posee acerca de

determinado hecho(s) cuyo esclarecimiento interesa para la decisión de un proceso.

Ahora bien este tipo de colaboración en el proceso, de parte de personas que no figuran entre los sujetos de la relación judicial procesal, reviste el carácter de una obligación jurídica. La persona llamada a declarar está obligada a hacerlo salvo el caso de excusa legal, incurriendo, si no lo hace en responsabilidad.

Por lo tanto, para ésta parte de nuestro trabajo podemos concluir que la prueba testimonial es el medio fidedigno a través de testigos, que sepan y les consten algunos de hechos controvertidos que se pretenda obtener información ya sea verbal o escrita, respecto a acontecimientos que se han controvertidos en un proceso.

Los elementos, que constituyen a la prueba testimonial se pueden resumir de la siguiente manera:

1. Pretenden llevar convicción al juzgador, para comprobar lo establecido por algunas de las partes

2. Lo más esencial es que exista la intervención de personas ajenas a las partes para que declaren en el juicio, sobre los hechos relacionados con la controversia, conocidos por ellas directamente, a través de sus sentidos.

3. Se pretende obtener información de los testigos, ante el órgano jurisdiccional.

4. La declaración de los testigos puede obtenerse mediante la forma verbal.

5. Se rinde en relación con la litis; es decir, respecto de los hechos que se han debatido en el proceso.

La prueba testimonial puede ser ofrecida, admitida y ordenar su desahogo y no desahogarse por alguna causa, por ejemplo hemos tomado los siguientes;

1. Que el testigo esté exento de declarar.
2. Que el testigo no haya sido localizado.
3. Que el testigo haya salido del país y se ignore su paradero.
4. Que el testigo esté exento de declarar.
5. Que el testigo sea llevado a declarar pero manifieste que ignora los hechos sobre los que se le pretende interrogar.

Cuando se habla de una reglamentación de la prueba testimonial, en algunas legislaciones, las limitaciones expresas, el tiempo se encargará de ir borrando, a medida que un estudio serio de la psicología del testimonio, dé al juez la confianza necesaria para el manejo de este instrumento delicado de la investigación de la verdad.

La prueba testimonial, es admisible siempre que no esté expresamente prohibida, pudiendo ser testigos todas las personas de uno y otro sexo que no sean consideradas legalmente como inhábiles, bien por incapacidad natural o bien por disposición de ley.

Como ejemplo el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, no contiene precepto alguno relativo a

incapacidad para declarar, salvo la prohibición contenida en el artículo 372 “No es inadmisibles la prueba testimonial para tachar a los testigos que hayan destituido en el incidente de tachas” pero es indudable que el juez puede hacer valer todas las que afecten a la presentación normal del testimonio, en virtud de la facultad que le concede el artículo 278 del citado código, pues al atribuirle el poder de utilizar los elementos de prueba con tal amplitud, puede considerársele, igualmente, autorizado para calificar a los testigos en los mismos términos, siempre que lo crea conveniente a los fines del proceso.

Es así, que la prohibición del testimonio para fijar determinados hechos, se inspira en un sentimiento de desconfianza hacia este medio de prueba.

Así es que, el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 341, al aceptar como prueba de la filiación de los hijos nacidos de matrimonio, a falta de la partida de nacimiento y del acta de matrimonio de sus padres, la posesión de estado de hijo nacido de matrimonio, dispone que en defecto de esta posesión son admisibles para demostrar la filiación todos los medios de prueba que la ley establece.

“Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero y de cualquier cosa o documento; ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitación que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley, ni sean contrarias a la moral.” (art. 278 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) pero la testimonial no es

admisibles si no hubiere un principio de prueba por escrito o indicios o presunciones resultantes de hechos ciertos que se consideren bastante graves para determinar su admisión.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, ordena que en el acta que contenga la declaración del testigo, se haga constar: "si es pariente por consanguinidad o afinidad y en qué grado, de alguno de los litigantes; si es dependiente o empleado del que lo presente, o tiene con él sociedad o alguna otra relación de interés; si tiene interés directo o indirecto en el pleito, si es amigo íntimo o enemigo de los litigantes". (Artículo 363 del CPCDF).

Ahora bien, comparando ambos sistemas legislativos, encontramos que el primero (Código Mercantil) prohíbe la declaración del testigo que tenga alguno de los impedimentos que señala; y el Código de Procedimientos Civiles para el distrito Federal, si permite la declaración, pero hace que en la misma se asienten circunstancias que puedan servir al juez para calificar la credibilidad que debe dar al testimonio mismo. Es más: sólo puede promoverse el incidente de tachas, cuando en concepto del promovente exista cualquier circunstancia que afecte la credibilidad cuando esa circunstancia "no hay sido ya expresada" en las declaraciones del testigo.

En general," todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deban probar, están obligados a declarar como testigos" (art. 356). No se trata, como en el caso de la confesión de las partes, de un "imperativo del propio interés", de una carga, sino de un verdadero deber.

Ese deber no es exigible, sin embargo, a los ascendientes, descendientes, cónyuges y personas que deban guardar secreto profesional, en los casos en que se trate de probar contra la parte con la cual estén relacionados (art. 288, tercer párrafo). Aunque estas personas no pueden ser obligadas a declarar, sí pueden comparecer voluntariamente a hacerlo, debiendo hacer constar su parentesco o relación en el acta de la declaración (art. 363).

El *CPCDF* no establece limitaciones para la admisión de los testigos, en razón de su edad, capacidad, interés, parentesco, etc. Sólo exige que estas circunstancias sean declaradas por los propios testigos; y, en caso de que éstos no lo hagan y se trate de circunstancias que puedan afectar la credibilidad de los testigos, la parte contraria a la que los ofreció puede promover un *incidente de "tachas"* para probar la existencia de esas circunstancias.

En el lenguaje forense se denominan *tachas* precisamente a las circunstancias que pueden afectar la credibilidad de un testigo, tales como su amistad íntima, parentesco o sociedad con la parte oferente, su interés jurídico en el litigio de que se trate, etcétera. El incidente de tachas debe promoverse en el acto del interrogatorio al testigo o dentro de los tres días siguientes. La resolución del incidente se reserva hasta la sentencia definitiva (arts. 363 y 371). Ver anexo 4

4.2. Valoración de la prueba testimonial.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, confiaba la valoración del testimonio al "prudente arbitrio del juez" (art. 419), en los mismos términos que los dictámenes periciales. Esta libertad que se concedía al juzgador para apreciar el valor del testimonio, no era absoluta; debía ser ejercida, de acuerdo con la Suprema Corte de Justicia, respetando "las leyes del raciocinio, recto juicio", "los principios lógico-jurídicos en que descansa la prueba".⁶⁷ Al haberse derogado el art. 419, también la prueba testimonial quedó sujeta a las "reglas de la lógica y de la experiencia" (art. 402); este cambio hace todavía más patente la exigencia de que la valoración de la prueba testimonial se sujete a las leyes del raciocinio y a los principios lógico-jurídicos en que se basa la prueba.

Existen numerosas tesis de jurisprudencia y precedentes de los tribunales federales de amparo, que procuran proporcionar orientaciones y criterios a los jueces para poder valorar de manera razonable la prueba testimonial.:

Una de las medidas que deben tomarse para apreciar el valor probatorio de la prueba testimonial a efecto de establecer cuál testimonio de los ofrecidos por el actor o por el demandado es el de mayor peso y credibilidad consiste en considerar las siguientes circunstancias: que el testigo no sea inhábil en los términos legales; que por su edad, capacidad e instrucción tenga el criterio necesario para juzgar el acto; que por su probidad y la independencia de su

posición o por sus antecedentes personales tenga completa imparcialidad; que el hecho de que se trate sea susceptible de ser conocido por los sentidos y que el testigo lo conozca por sí mismo y no por referencia o inducciones de otra persona; que el testimonio sea claro, preciso y sin duda ni reticencias; que la sustancia del hecho declarado establezca la firme convicción de ser verdad que efectivamente ocurrió, así como la cualidad en cuanto a las circunstancias que enmarcaron el hecho materia del testimonio, aun cuando no es indispensable la absoluta precisión de los detalles accesorios por la imposibilidad física de la persona de percibir y recordar todos los detalles de un suceso.

Con este tipo de circunstancias nos va ser mucho más fácil saber quién de los testigos es el que realmente tiene conocimientos de los hechos, así como poder determinar cuál de ellos es aleccionado para emitir su testimonio.

Aunque parezca una cosa de lo más sencilla, es importante tener todos los elementos necesarios para valorar la prueba testimonial, porque aunque no lo parezca, es por ese lado, donde en un gran porcentaje se ganan o se pierden los asuntos.

Estas circunstancias de la persona del testigo y de las condiciones del contenido del testimonio, deben ser apreciadas de manera libre y razonada por el juzgador.

En la valoración de esta prueba, al igual que en la de la confesión, desempeña un papel muy importante la percepción por parte del juzgador de las actitudes psicológicas de los

declarantes. También son muy importantes las repreguntas de la contraparte, porque pueden poner de manifiesto dudas, titubeos y contradicciones en las declaraciones de los testigos.

En cuanto hace a la valoración de la prueba y el mundo jurídico multidimensional tenemos lo planteado por José Antonio Sartori que establece lo siguientes comentarios:

En cuanto al Sistemas de Valoración, una vez que la prueba ha sido oportunamente ofrecida, admitida y diligenciada, se agrega, se incorpora a la causa y por imperio de los principios de Preclusión, impulsión y Adquisición y que por efecto de los dos primeros avanza el proceso hacia otra de las series concatenadas del mismo y cuyo resultado es la culminación de la etapa probatoria por lo que corresponde pasar a la etapa subsiguiente denominada discusoria o alegatoria.

Actividad que presenta un momento valorativo tendiente a verificar la existencia o inexistencia de los hechos invocados como fundamento de las pretensiones que se encuentran en grado de atribuir convicciones para arribar al resultado del pleito.

Con base en el sistema de comunidad de prueba –adquisición- que se traduce en que no importará quien haya producido la prueba para la utilización por las partes y el juez para arribar a la solución jurídica que más se adecue según los hechos –demostrados- al derecho en cuanto proceso de subsunción, la aplicación de la ley al caso concreto. El

segundo momento del procedimiento probatorio es el valorativo que pasamos a desarrollar a continuación.

La tarea valorativa, de carácter eminentemente intelectual, se manifiesta en dos sub-momentos consecutivos según la actividad de los sujetos que la realizan y reconocen por su importancia con gran significación otrora, el que corresponde a las partes y el segundo al juez.

Decíamos que en la época reciente, la actividad valorativa de las partes se le asignaba una gran importancia y en algunos procesos subsiste; la importancia es la fijación de los hechos, el encuadramiento legal y finalmente la pretensión, como son los procesos de rasgos inquisitivos en la órbita de los procesos en donde se encuentra el orden público como una característica fundamental para su aplicación (Proc. Penal, Laboral y Familia).

La valoración como actividad se realiza por las partes en el proceso civil y se materializa en los alegatos, como paso anterior al momento o etapa decisorio. Las partes hacen mérito de la prueba rendida valiéndose, para ello de argumentaciones favorables a sus pretensiones o defensas con la finalidad de convencer al tribunal y obtener finalmente una decisión que satisfaga sus intereses. Con ese objetivo, también se incorporan reseñas doctrinarias y jurisprudenciales.

Hay que tener en cuenta, que esa valoración comprende dos aspectos, ya que consiste no sólo en destacar el éxito de su resultado probatorio, sino también la deficiencia o

ineficacia de la prueba que favorezca a la contraria; de allí que no sea apropiada la expresión alegato "de bien probado", que resulta muy utilizada en la práctica judicial.

En este momento, la intervención del tribunal es limitada a la recepción de los alegatos y una vez agregados al expediente queda la causa en estado de dictar sentencia; correspondiendo ahora al Juez analizar los elementos de convicción incorporados al proceso para fundar su decisión. Ahora bien, cual la eficacia probatoria que tienen los diversos medios de prueba establecidos en el derecho. Podemos responder que esa es la actividad del juez, en el momento de tomar la decisión definitiva; consistente en una operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse del contenido de la prueba.

La tarea del juez en torno al material probatorio es de un examen crítico de todos los elementos de prueba legalmente introducidos al proceso, que determina la convicción, positiva o negativa del Juez, respecto de los hechos en que se fundan las afirmaciones, pretensiones o resistencias hechas valer en juicio.

Se ha de establecer si esa prueba cumple o no con el fin procesal a que estaba destinada: convencer al juez respecto de la veracidad o falta de veracidad de las afirmaciones que sustentan la plataforma fáctica del proceso.

Vemos como en la naturaleza o mundo de los fenómenos físicos las cosas debe interpretarse según la causa y efecto aún cuando no se mantenga estático el

contenido de los materiales, por ejemplo el agua sometida a la temperatura cambia su estado de líquido, gaseoso o bien sólido. Además, del contenido que le asigna el derecho al fenómeno, así la naturaleza del automotor respecto de la circulación o en movimiento se ha convertido en una cosa riesgosa y con ello la consecuencia respecto a la participación en un accidente de tránsito en donde se desplaza la idea culpa o negligencia en el obrar por una atribución que le efectúa el derecho dejando a salvo la posibilidad o eximente de responsabilidad.

En la doctrina clásica, se han destacado tres sistemas de valoración de la prueba: el de la tarifa legal o prueba legal; el de la íntima convicción y el de la sana crítica racional o libre convicción. Sólo advertimos que hay autores como Guasp, Palacio, Devis Echandía, entre otros, que critican esta clasificación tripartita, incluyendo a la íntima convicción y a la sana crítica racional en un único sistema llamado "de libre apreciación" (por oposición al de tarifa legal o apreciación tasada). Sin embargo, la diferencia entre la íntima convicción y la sana crítica racional, radica en que el primero hace referencia al resultado obtenido en la apreciación de la prueba, en tanto que el segundo hace mención al método seguido para realizar tal apreciación.

Circunscribiendo el análisis a los sistemas tradicionales, procuraremos superar las discrepancias doctrinarias que existen al respecto.

En cuanto al sistema de la tarifa legal: También llamada de la prueba tasada o de la prueba legal, o apreciación

tasada, tuvo destacada importancia en el derecho germánico y consiste en que el valor de la prueba está predeterminado en la ley; es ésta la que le señala por anticipado al juez, el grado de eficacia que debe atribuirse a determinado elemento probatorio; por lo tanto, el juzgador se encuentra obligado a valorar las pruebas de acuerdo a las extremos o pautas predeterminadas por el legislador en la norma jurídica.

Se advierte, que este sistema impide al juez hacer -uso de sus facultades de razonamiento, automatizando su función al no permitirle formarse un criterio propio.

En cuanto a Intima convicción: Constituye; la antítesis del sistema anterior, en cuanto éste implica la apreciación según el parecer del interprete y el otorgamiento de facultades discrecionales al juzgador, quien aprecia la prueba libremente, sin estar atado a criterios legalmente preestablecidos.

Es propio de los jurados populares; el juez para obtener su íntima convicción, se vale de los sentimientos, de las intuiciones, de las impresiones, o de otros estados emocionales, de sus conocimientos personales; además de los razonamientos lógicos y de la experiencia. Varias son las críticas que se le han efectuado a este sistema, entre la de afectar la forma republicana de gobierno, al permitir dictar un pronunciamiento sin expresar su motivación, cercenando de esta manera las facultades de contralor de las resoluciones jurisdiccionales. Se mantiene en los países donde se practica el juicio por jurados populares, como p.ej. E.E.U.U.

Por último tenemos la Sana Crítica Racional: Esta fórmula, envuelve un sistema lógico de valoración de prueba, ocupando un lugar intermedio entre los extremos analizados precedentemente.

Como señala Couture, las reglas de la sana crítica son "las del correcto entendimiento humano. La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y razonamiento".

Es decir, que deben entenderse estas reglas, como aquéllas que nos conducen al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la recta razón y la lógica, vale decir, el criterio racional puesto en ejercicio, ya que en la estructura esencial del fallo, deben respetarse los principios fundamentales del ordenamiento lógico, las leyes de la coherencia y la derivación; las reglas empíricas de la experiencia, el sentido común y la psicología, todos ellos considerados como instrumentos del intelecto humano que permiten la aproximación a la certeza.

En cuanto a la lógica, y refiriéndonos a la lógica formal, juega un papel trascendental, a través de los principios que le son propios y que actúan como controles racionales en la decisión judicial conforme a la concepción clásica son: **1.** Principio de Identidad: Cuando en un juicio el concepto-sujeto es idéntico total o parcialmente al concepto-predicado, el juicio es necesariamente verdadero. **2.** Principio de contradicción: Dos juicios opuestos entre sí

contradictoriamente, no pueden ambos ser verdaderos. **3.** Principio de tercero excluido: Dos juicios opuestos entre sí contradictoriamente, no pueden ambos ser falsos (uno de ellos es verdadero y ningún otro es posible). **4.** Principio de razón suficiente: Todo juicio para ser realmente verdadero, necesita tener una razón suficiente que justifique lo que en el juicio se afirma o niega con pretensión de verdad.

Respecto a la psicología, entendida como la ciencia del alma, el elemento interior que preside nuestra vida, desde los actos más simples a los más sublimes, manifestada en hechos de conocimiento, sentimiento y voluntad, juega un papel muy importante y de la cual el Juez no puede apartarse en la valoración de la prueba. De la misma manera ocurre con la experiencia, es decir, con las enseñanzas que se adquieren con el uso, la práctica o sólo con el vivir, y que se encuentran en cualquier persona de nivel cultural medio, integrando el sentido común.

Las reglas de la sana crítica no se encuentran definidas en la ley, suponen la existencia de ciertos principios generales que deben guiar en cada caso la apreciación de la prueba y que excluyen, por ende, la discrecionalidad absoluta del juzgador.

Analizados los principios de la lógica queda un amplio margen de principios provenientes de las "máximas de experiencia", es decir de los principios extraídos de la observación del corriente comportamiento y científicamente verificables, actuando ambos, respectivamente, como fundamento de posibilidad y de realidad.

Es decir, que la aplicación práctica del modelo multidimensional propuesto como interpretación de un caso concreto avizora posibilidades hasta ahora no utilizadas; rara vez se advierte en el análisis de los medios probatorios este componente.

De lo analizado hasta aquí, se advierte que este sistema concilia los defectos señalados en los métodos mencionados anteriormente, por cuanto, si bien desliga al magistrado de reglas legales preestablecidas, no autoriza a obtener convicciones irracionales, y da al juez una facultad de valorar de manera amplia y discrecional, pero no arbitraria ni absoluta.

Por otra parte, constituye una verdadera garantía de justicia, permitiendo efectuar el contralor de la decisión jurisdiccional mediante el juicio lógico contenido en la motivación de la sentencia.

4.3. Necesidad de establecer bases sólidas que permitan un perfeccionamiento en la prueba testimonial en el proceso civil.

Con relación al establecimiento de las bases sólidas se propone que ciertas reglas a la materia de la valoración de la prueba y la formulación de los interrogatorios, de manera directa por el juzgador quien deberá contar con conocimientos del arte de conocer las expresiones corporales, y del rostro de las personas, concretamente del testigo, para que de esta

manera su seguridad o vacilación de él, su calma o nerviosismo sirva para su valoración.

Con todo esto se evitaría que los juicios se trasgiverse, y se previene de igual forma el mal uso de esta prueba, para que con ello se retome algo de los principios que tenía en el pasado, como el de intermediación o inmediatez y adquiera la relevancia que merece.

En esta apremiante necesidad se requiere que el juzgador tenga una intervención directa en el momento del desahogo de la prueba testimonial, para que de esta forma al realizar directamente preguntas a los testigos pueda darse cuenta que clase de testigos son y si es que en realidad conocen de los hechos o simplemente trataron de ser aleccionados por los litigantes

Cuando por algún motivo hubiera diferentes formas de declarar en base a los hechos se deberá revisar las respuestas de los testigos y en su caso volver a realizar una reformulación con aquellas palabras clave o sucesos que el testigo debiera conocer en cuanto a los hechos y logrando así la relevancia que merece y tiene.

4.4. Propuesta de adición del Capítulo VII del Título Sexto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Como propuesta se pretende adicionar dos párrafos al artículo 404 capítulo, los elementos de prueba no han sido actualizados, por lo que se requiere una reforma integral

para conocer la verdad de los hechos de manera y forma objetiva.

La prueba testimonial ha carecido de eficiencia, en el procedimiento civil, los testigos declaran de manera dolorosa y contraria al derecho, ya que omiten detalles del hecho según su conveniencia.

La prueba testimonial debería desahogarse libre arbitrio del juez, determinando los testigos que se han de examinar y formulando las preguntas que se deberán contestar.

En la actualidad, la mayoría de los testigos no cuentan con una relación lógica o jurídica de los hechos probatorios y es el juez el que al dictar sentencia, los desecha de pleno derecho o les da valor probatorio, por lo que conviene que los testigos sean declarados por el juez para obtener los elementos necesarios de los hechos y de certidumbre para su propia conclusión.

La propuesta se encuentra íntimamente ligada a los juicios orales que pretenden que el desahogo de pruebas sea más eficiente y espontáneo, con esa carga de veracidad que la prueba lleva implícita.

La propuesta pretende coadyuvar con la forma y mecanismos en que la prueba testimonial se debe desahogar para que el procedimiento civil mejore la eficacia y la validez que el mismo procedimiento requiere, para el veraz conocimiento de los hechos previo al momento de dictar sentencia.

La elección de los testigos por el juez de manera aleatoria y prudente reducirían las posibilidades de ser aleccionados y su interrogatorio formulado de manera directa y ligada a los hechos aportarían el conocimiento necesario para la valoración de la prueba testimonial apegada a los hechos y a la norma jurídica procesal.

4.5. Texto de la propuesta planteada.

Artículo 402 “En la valoración de los testigos y de sus dichos de los hechos la formulación de los interrogatorios deberá ser diferenciada y correlativamente para cada uno de los testigos, declarándolos indefectiblemente bajo la premisa de causa efecto (que, quien, como, cuando, donde) evitando en lo posible cuestionamientos en que la respuesta sea un si o un no.

El desahogo de pruebas testimoniales deberá realizarse inmediatamente a la presentación de la demanda, cuando de acuerdo con los hechos, su postergación pudiera causar confusión o imprecisión en la declaración de los testigos o imposibilidad por ausencia.

El juez en el desahogo de la prueba testimonial deberá expresar por escrito su apreciación sobre los signos neurolingüísticos manifestados por los testigos durante su comparecencia para dejar precedente sobre futuras revisiones de las declaraciones o en su caso podrá ser sustituido por la presentación de la video grabación del desahogo de pruebas.

4.6. Justificación de dicha propuesta.

El Derecho procesal, también llamado Derecho Jurisdiccional, resulta ser aquel cúmulo de normas jurídicas de Derecho Positivo que indica a las personas entre las que existe un conflicto de intereses, así como al Estado, la conducta y actividades que habrán de desarrollar a lo largo del Procedimiento Jurisdiccional puesto en marcha a efecto de que el juzgador competente dirima el litigio suscitado; esta rama del derecho tiene aplicación una vez que se hace necesaria la intervención del Estado por conducto de los Tribunales en virtud de no haber sido observado el derecho sustantivo de manera voluntaria por quien tiene obligación de acatarlo, cuando de acuerdo a las leyes sustantivas el derecho reclamado ante las autoridades jurisdiccionales tienen una naturaleza jurídica civil, entonces el Derecho Procesal que habrá de emplearse para dirimir el litigio resulta ser de esa misma naturaleza.

Al acudir cualquier sujeto a deducir su derecho adjetivo en contra de quien tiene una obligación correlativa en su favor ante los tribunales, se crea un vínculo entre éstos y dicho sujeto, que se completa una vez que el juzgador llama a juicio al obligado otorgándole la posibilidad de ser oído en juicio y exponer su defensa y es en este momento cuando se constituye una relación procesal integrada por el actor, el órgano jurisdiccional y el demandado.

Dichos sujetos integrantes de la relación procesal, a su vez deben contar con ciertos atributos legales que les permitan ser tanto parte como juzgador, es decir y por cuanto hace a los litigantes, éstos deben contar con la legitimación para ser parte y con una capacidad procesal y en relación al

juez, éste debe tener jurisdicción y competencia para poder conocer el caso concreto sometido a su consideración, resolverlo y ejecutar su resolución.

El Procedimiento Civil se encuentra integrado por multitud de actos jurídicos realizados tanto por las partes en litigio como por el órgano jurisdiccional, actos que de acuerdo a su finalidad inmediata son agrupados dentro de una misma fase procedimental de las cuatro que integran el procedimiento, es decir, la postulatoria, la probatoria, la preconclusiva y la sentencia. Pero independientemente de cada acto jurídico, así como que cada fase tenga su propia finalidad, los mismos en conjunto reconocen como su fin la impartición de justicia.

La finalidad que el acto o norma jurídica persiguen y en general todo el derecho, es la justicia; la cual, de acuerdo a su acepción más generalizada consiste en dar a cada quien lo que le corresponde, finalidad que podría no acontecer si a quien le asiste el derecho se le priva de la posibilidad de probarlo por medio de las probanzas aportadas o admitidas.

La prueba tiene un objeto o fin inmediato, que consiste precisamente en probar los hechos controvertidos, pero una vez hecho esto, tiene un fin último y de suma importancia para la cumplir con la justicia: la verdad, que podría no demostrarse ante el juez sin los medios de convicción idóneos de que se pueden ver privados los litigantes al tener aplicación la denegación de la sustitución de testigos en el Procedimiento Civil Vigente del Distrito Federal.

Por lo tanto, es necesario que se adicione al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en el Capitulo VII del título sexto que habla del valor de las prueba, un artículo en donde manifieste expresamente que la prueba testimonial debe llevarse a cabo, con la finalidad de que no exista evasiva por parte del juzgador al momento de que el oferente de dicha prueba la solicite, dado a que de no hacerlo estaríamos frente a una violación flagrante de garantías individuales, por lo que sería inconstitucional la denegación del juzgador.

ANEXO 1

TESTIGO DE OIDAS. APRECIACION DE SUS DECLARACIONES. Los testigos pueden conocer los hechos, bien por ciencia propia, por haberlos visto u oído, o bien por causa ajena, por haberlos oído a quien de ellos tenía ciencia propia. La declaración testifical más segura es la del testigo que conoce los hechos por ciencia propia; más nuestro sistema, basado en la libre apreciación, no puede rechazar la prueba de hechos conocidos por el testigo, en razón de otra causa. El juez que va recogiendo todos los elementos de prueba, y pondrá especial cuidado en averiguar él porque son conocidos del testigo aquellos hechos, por el referidos, sin que pueda el juez rechazar lo que aquel alegare, haciendo constar que no le son conocidos de ciencia cierta.

Amparo Directo 1572/71 Enrique Herrera López 24 de enero de 1972. Unanimidad de votos. Ponente Rafael Rojina Villegas: Sexta Época; Cuarta Parte, Volumen XXXVII, Pág. 243.”

TESTIGO SINGULAR, VALORACION DE LA DECLARACION DEL. El sólo hecho que un testigo tenga carácter singular, no es bastante para privar de eficacia a su declaración, y tampoco puede afirmarse, contrario sensu, que todo testigo singular merezca una fe absoluta, sino que debe tomarse en consideración, al respecto las circunstancias concretas que concurren en el caso, la naturaleza de los hechos materia de la prueba y la dificultad mayor o menor de su comprobación.

Séptima Época, Cuarta Parte: Volumen 54, Pag. 130.A.D. 1442/71. Carmen Orozco de jurado. 5 Votos:”

PRUEBA TESTIMONIAL. INTERROGATORIO SUGERENTE.

Es difícil imaginar siquiera cómo pudiera formularse un interrogatorio sin señalar los objetos de la pobranza, ya que en efecto, si el oferente estuviera

imposibilitado para encausar las contestaciones, se llegaría al absurdo de que al presentar a los testigos sólo pudiera decirles diga usted lo que sepa con relación a éste juicio; Sólo así nos detallaría los hechos: Dicho de otra forma, el oferente de una testimonial jamás puede escaparse de dirigir al testigo en cuanto a lo que quiera que responda; forzosa e ineludible tiene que exponerle en la pregunta lo que desea que declare. Así las cosas, se considera que lo importante a fin de cuentas no es la forma como se formulen las preguntas, sino las razones que de el testigo, acerca de porque le consta lo que expone, con independencia, claro esta de las tachas que hubiera admitido o se haya justificado. La sola circunstancia, pues, de que los testigos declaren al tenor de un interrogatorio sugerente, no basta para quitar valor a sus declaraciones, si en estas concurren los requisitos exigidos por la ley para otorgarles eficacia demostrativa.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO. Amparo en revisión 66/93. Ignacio García Hernández Primero de Abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente. María de los Angeles E.Chavira. Octava Época. Tribunales de Circuito, Seminario Judicial de la Federación; Tomo XI Febrero, pág 259.

Por ello cuando el testigo se presente a rendir su respectivo testimonio, deberá de concretarse, única y exclusivamente a los hechos, ya que si dicho testigo rinde su testimonio sobre cuestiones que no tenga que ver con el objeto de los hechos o bien de la litis, resulta ineficaz su declaración, y por ende se desechara de plano, ya que como lo establece la tesis jurisprudencial que a la letra reza: “**PRUEBA TESTIMONIAL. ES INEFICAZ CUANDO VERSA SOBRE CUESTIONES QUE NO FORMAN PARTE DE LA LITIS.** *La prueba testimonial es ineficaz para demostrar los hechos constitutivos de una demanda, cuando los testigos declaran sobre cuestiones que no forman parte de la litis. Consecuentemente, se encuentra apegada a derecho la sentencia del tribunal de alzada que le niega eficacia probatoria a las declaraciones de los testigos del actor rendidas en los términos indicados, ya que de tomar en cuenta esa probanza, ello equivaldría a examinar hechos ajenos a la litis, y por tanto,*

la sentencia resultaría violatoria de lo dispuesto por el artículo 402 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.”⁵

Acorde con lo que venimos comentando, si bien es cierto que él juzgador es quien debe valorar la prueba, y que este tendrá la oportunidad de saber si el testigo está diciendo la verdad de los hechos, lo menos cierto es que no puede hacer que el testigo varié con el contenido de sus respuestas, ya que estaría ante una extralimitación de la función judicial, por lo que deberá de estar sujeto a lo que manifieste el testigo, y para el caso que nos ocupa resulta aplicable la siguiente tesis aislada que a la letra dice: “**PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL FEDERAL. CONFORME AL PRINCIPIO DE**

⁴ *Cfr.* Instancia: Primera Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Novena Época; XXIII; Página: 326; **No. Registro: 175,936**; Febrero de 2006; Tesis: 1a./J. 199/2005; Jurisprudencia Materia(s): Penal;

⁵ *Cfr.* Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Novena Época; II, Página: 581; **No. Registro: 203,837**; Noviembre de 1995; Tesis: I.5o.C.29 C; Tesis Aislada; Materia(s): Civil.

ANEXO 2

TACHA DEL DECLARANTE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).

*El artículo 366 del Código de Procedimientos Civiles del Estado contiene todos aquellos supuestos en los que el legislador estimó que los testigos se encuentran impedidos para declarar. Por su parte el artículo 445, fracción I, del citado ordenamiento faculta a las partes para promover el incidente de tachas en contra del testimonio de aquel que hubiere omitido mencionar al Juez, al momento de su comparecencia, encontrarse en alguna de las hipótesis que impiden su deposición. Y por último, el artículo 437 de la codificación en cita contiene las reglas para valorar este medio de convicción y, en su fracción V, dispone como una circunstancia a considerar el hecho de que, por su probidad, independencia de posición y antecedentes personales, pueda presumirse la completa imparcialidad de los testigos. Por ello, de una interpretación armónica y sistemática de los citados preceptos legales, se obtiene que la idoneidad o no de los testigos puede ser analizada cuando se haga la estimación o valoración de sus declaraciones, esto es, en la sentencia y, por lo mismo, no requiere forzosamente la promoción o impugnación por medio del incidente de tachas para que el juzgador esté obligado a conceder o restar eficacia probatoria a este medio de convicción; además, no existe disposición legal que obligue al interesado a agotar el incidente señalado a fin de que no precluya su derecho a inconformarse y tampoco alguna otra que restrinja las atribuciones del Juez para advertir la idoneidad y probidad del testigo con independencia de si se promovió o no la tacha del deponente”.*⁷

Asimismo, en lo que respecta a la valoración de la prueba testimonial tenemos primero lo siguiente, Es de explorado derecho que las declaraciones de quienes atestiguan en un procedimiento judicial deben ser valoradas por el juzgador, teniendo en cuenta tanto los elementos de justificación concretamente especificados en las normas positivas de la legislación aplicable, como todas las demás circunstancias, objetivas y subjetivas que, mediante un proceso lógico y un correcto raciocinio, conduzcan a determinar la mendacidad o veracidad del testigo,

pues éste no sólo es un narrador de un

⁷ Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Novena Época; XIX, Página: 1596; No. Registro: 182,331; Enero de 2004; Tesis: VI.2o.C.365 C; Tesis Aislada; Materia(s): Civil;

Hecho, sino ante todo de una experiencia que vio y escuchó, y por ende, su declaración debe apreciarse con tal sentido crítico, en apoyo a lo anterior se establece en el rubro:

*“PRUEBA TESTIMONIAL. SU VALORACIÓN. Aunque el valor de la prueba testimonial queda al prudente arbitrio del juzgador, ello no debe violar las reglas fundamentales sobre la prueba, pues no puede admitirse que por el hecho de que los testigos fueron uniformes en sus declaraciones sobre determinado hecho, tenga que otorgársele valor probatorio pleno a sus dichos, pues la prueba debe ser valorada en su integridad, como lo es que los testigos coincidan tanto en lo esencial como en lo incidental del acto; conozcan por sí mismos los hechos sobre los que declaran y no por inducción ni referencia de otras personas; que expresen por qué medios se dieron cuenta de los hechos sobre los que depusieron aun cuando hubieren sido tachados por la contraparte; que justifiquen la verosimilitud de su presencia en el lugar de los hechos; que den razón fundada de su dicho y que coincida su ofrecimiento con la narración de los hechos materia de la litis”.*⁸

Lo cual podemos concluir que la valoración de la prueba testimonial implica siempre dos investigaciones, a saber: la primera relativa a la veracidad del testimonio en la que se investiga la credibilidad subjetiva del testigo; la segunda es sobre la credibilidad objetiva del testimonio, tanto de la fuente de la percepción que el testigo afirma haber recibido, como en relación al contenido y a la forma de la declaración. Cfr. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Novena Época; IX, Página: 591. No. Registro: 194,184; Abril de 1999; Tesis: I.8o.C.26 K; Tesis Aislada; Materia(s): Común.

ANEXO CUATRO

Séptima Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

205-216 Sexta Parte.

Tesis Aislada.

“La circunstancia de que el oferente de la prueba testimonial se comprometió a presentar a sus testigos el día y hora señalados para el acto de la audiencia, proporcione al juzgador el nombre de aquéllos, no impide que al momento de la celebración pueda sustituirlos por otros, llevados a comparecer, dado a que ello no equivale a ofrecer una prueba distinta de la inicialmente ofrecida, que así sería considerada si se pretendiese modificar los interrogatorios fuera del término establecido por la ley, para tener por anunciada en tiempo dicha prueba; además, de admitirse la sustitución de los testigos propuestos no se deja estado de indefensión a las demás partes, en virtud de que, para el desahogo de la prueba testimonial, carecen de trascendencia legal quiénes sean las personas que comparezcan como tales, dado que sólo se requiere que sean aptos e idóneos para testificar, habida cuenta de que sus condiciones personales serán tomadas en cuenta con posterioridad por el juzgador al hacer la apreciación de la prueba y, en cambio, sí se afecta las defensas del oferente si se declara desierta la mencionada probanza por no haber comparecido los testigos primeramente propuestos no obstante haber concurrido a comparecer aquéllos designados en su lugar”

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- ALCALÁ ZAMORA y CASTILLO. Niceto. Derecho Procesal Mexicano. 6ª edición. Editorial Porrúa, México. 2003
- 2.- ALSINA, Hugo. Tratado de Derecho Teórico Práctico de Procesal Civil y Comercial. Tomo III. Juicio Ordinario. 2 Ed. Edit. Ediar, S. A. Editores. Buenos Aires, Argentina. 1998.
- 3.- ARAZI R. La Prueba en el Derecho Civil, Argentina tercera edición, Edit. Rocca. 1998 pág 203.
- 5.- BECERRA, Bautista José. El Proceso Civil en México. Novena edición. Edit. Porrúa 1991 pág. 753
- 6.- COUTURE. Eduardo J. Estudios de Derecho Procesal Civil. Tomo II. 3 Ed. Edit. Depalma. Buenos Aires. 1998.
- 7.- DE PINA. Rafael. Diccionario de Derecho. 10ª edición, Editorial Comía, México, 2004.
- 8.- DEVIS, Echandia, Hernando. Teoría General de la prueba judicial. Edit. Universidad buenos Aires, 1989.
- 9.- Di Pietro, Alfredo. Manual de Derecho Romano, 4ta ed. Edit De palma, Buenos Aires Argentina.
- 10.- FAIREN Guillen, Víctor. Teoría General Del Derecho. Universidad Nacional Autónoma de México; México 1992. PP 237.
- 11.- GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Edit. Porrúa. México.
- 12.- GÓMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del Proceso. 8ª Ed. Edit. Harla. México, 1990.
- 13.- GÓMEZ Lara, Cipriano. DERECHO PROCESAL CIVIL. 4ª Ed. Trillas, México, 1989.
- 14.- MATEOS, Alarcón. Manuel. Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal. 5ed. Edit. Cárdenas editor y distribuidor México 1998.
- 15.- OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. 7ª edición, Editorial, Harla, México 1996.

16.- PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Edit Porrúa, México, 1995.

17.- Redeti, L. La carga de la prueba; Madrid, Segunda Edición. Edit. Barcelona.

18.- Silva Merlo V La carga de la prueba, España Quinta edición Edit. Barcelona. 2001.

DICCIONARIOS

Diccionario Jurídico Mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. Ed. Porrúa, México, 1999.

Enciclopedia Jurídica OMEBA. 7ª edición, Editorial Dris-Kill, Argentina, 1990.

PALLARES. Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 3ª edición, Editorial Porrúa, México, 2002.

PINA, Rafael de. Diccionario Jurídico.

HEMEROGRAFÍA

Octava Época, Instancia Tribunales Colegiados .De Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Amparo Directo 209/ 92. Claudio Juárez Rangel. 20 de mayo 1992 Unanimidad de votos. Ponente: Juana María Meza López . Secretario: Salvador Ávila Lamas.

Semanario Judicial de la Federación. Amparo Directo 209/ 92. Claudio Juárez Rangel. 20 de mayo 1992 Unanimidad de votos. Ponente: Juana María Meza López . Secretario: Salvador Ávila Lamas.